

РЕШЕНИЕ

дело № 003/01/14.2-170/2023

г. Улан-Удэ

Резолютивная часть решения объявлена 09 июля 2024 года

Полный текст решения изготовлен 10 июля 2024 года

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства в составе:

председатель Комиссии: <...>

члены Комиссии: <...>

<...>

с участием представителей:

Заинтересованное лицо - МУ «Улан-Удэстройзаказчик» <...> доверенность от 09.01.2024

<...> доверенность от 09.01.2024

Ответчик - ООО «БайкалСити»

<...> доверенность № 5 от 11.03.2024

Заявитель – ООО «Стройинком»

явка не обеспечена, извещено

Лица, располагающие сведениями – ООО «Шелковый путь», МУ «Комитет по строительству Администрации г. Улан-Удэ»

явка не обеспечена, извещены

рассмотрев дело № 003/01/14.2-170/2023 по признакам нарушения ООО «БайкалСити» (670000, г. Улан-Удэ, ул. Балтахинова, д.15, офис/помещение СХХIX/1, ИНН 0326566384) статьи 14.2 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее-Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

Бурятским УФАС России в соответствии с частью 8 статьи 39.1 Закона о защите конкуренции в связи с невыполнением в установленный срок предупреждения № 003/01/14.2-170/2023 от 10.03.2023 и наличием признаков нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренных статьей 14.2 Закона о защите конкуренции, возбуждено дело от 05.04.2023 № 003/01/14.2-170/2023 в отношении ООО «БайкалСити».

Определением от 11.05.2023 рассмотрение дела № 003/01/14/2-170/2023 приостанавливалось до вступления в законную силу решений арбитражного суда по делам №№ А10-1727/2023, А10-2531/2023.

Решением Арбитражного суда Республики Бурятия от 31.05.2023 по делу № А10-1727/2023 ООО «БайкалСити» отказано в удовлетворении заявленных требований о признании незаконным и отмене предупреждения № 003/01/14.2-170/2023 от 10.03.2023, выданного Бурятским УФАС России на основании статьи 39.1 Закона о защите конкуренции в связи с наличием в действиях ООО «БайкалСити» признаков нарушения антимонопольного законодательства, предусмотренного статьей 14.2 Закона о защите конкуренции, о необходимости прекратить указанные действия путем направления согласно пунктам 19.2-19.4 муниципального контракта № 2022.0998 от 06.12.2022 Заказчику – Муниципальному учреждению «Улан-Удэстройзаказчик» уведомления в письменной форме о предоставлении ООО «БайкалСити» в составе заявки для

участия в электронном конкурсе № 0302300048722000998 заведомо недостоверных сведений, которые позволили Обществу одержать победу в проводимой закупке, а именно: исполненный договор генерального подряда на выполнение строительных работ по строительству объекта «Многоквартирный жилой дом по ул. Смолина, 67 в Советском районе г. Улан-Удэ» от 25.03.2019, заключенный между ООО «БурГражданСтрой» и ООО «БайкалСити», на сумму 1 799 980 140,00 рублей, акты выполненных работ по форме КС-2, справки о стоимости выполненных работ и затрат по форме КС-3, акт приемки заказчиком законченного строительством объекта капитального строительства от подрядчика, разрешение на ввод объекта в эксплуатацию, в срок до 25 марта 2023 года.

Постановлением апелляционной инстанции от 16.08.2023 решение Арбитражного суда Республики Бурятия от 31.05.2023 по делу № А10-1727/2023 отставлено без изменения.

Постановлением Четвертого арбитражного апелляционного суда от 20.05.2024 по делу № А10-2531/2023 частично удовлетворены требования заместителя прокурора Республики Бурятия:

- признаны недействительными результаты открытого конкурса в электронной форме № 0302300048722000998 на проектирование (в том числе выполнение инженерных изысканий) и выполнение работ по строительству детского сада в мкр. Шишковка Железнодорожного района г. Улан-Удэ по адресу: г. Улан-Удэ, ул. Минина, д. 1А, поставку оборудования, необходимого для обеспечения эксплуатации этого объекта;

- признан недействительным муниципальный контракт № 2022.0998 от 06.12.2022, заключенный между обществом с ограниченной ответственностью «БайкалСити» (ОГРН 1190327003240, ИНН 0326566384) и муниципальным учреждением «Улан-Удэстройзаказчик» (ОГРН 1080326003009, ИНН 0323339440);

- применены последствия недействительности сделки, в части взыскания с общества с ограниченной ответственностью «БайкалСити» в пользу муниципального учреждения «Улан-Удэстройзаказчик» 180 444 660 руб. 50 коп. – суммы аванса.

Комиссия, рассмотрев дело в порядке главы 9 Закона о защите конкуренции, исследовав доказательства по делу о нарушении антимонопольного законодательства, пришла к следующим выводам.

Из заявления ООО «Стройинком» следует, что комиссия по осуществлению закупок неправоммерно приняла решение о признании победителем Конкурса – ООО «БайкалСити». Исходя из данных, указанных в протоколе рассмотрения и оценки вторых частей заявок от 22.11.2022, Заявителем произведен расчет по критерию «Квалификация участников закупки...» по определенной формуле и сделан вывод, что ООО «БайкалСити» представлен один договор стоимостью не менее 2 967 330 953,86 рублей. Указывает, что из публичных данных, находящихся в открытом доступе (Единая информационная система жилищного строительства наш.дом.рф), победитель не мог представить достоверные данные, подтверждающие указанную стоимость исполненного контракта, так как им исполнены 3 контракта, максимальная стоимость одного составила 298 974 800,00 рублей, а также учитывая взаимосвязи двух организаций по учредителю ООО «БайкалСити», победителем возможно представлен опыт в части строительства объектов жилищного строительства ООО «Бургражданстрой» в качестве подрядчика. В проектных декларациях объектов жилищного строительства ООО «Бургражданстрой» в качестве подрядчика заявлено ООО «Шелковый путь», ООО «БайкалСити» не принимало участия в строительстве объектов ООО «Бургражданстрой». Заявитель полагает, что ООО «БайкалСити» представлены недостоверные сведения по опыту работы, в результате чего комиссия по осуществлению закупок допустила нарушение законодательства о контрактной системе, признав победителем участника закупки, не обладающего необходимой для исполнения контракта квалификацией.

По результатам оценки заявок ООО «Стройинком» присвоен второй порядковый номер после

победителя, считает, что его права и законные интересы нарушены действиями конкурсной комиссии.

Конкурсная комиссия, изучив заявку победителя, установила, что ООО «БайкалСити» в качестве подтверждения опыта работы представлен, в том числе, исполненный договор генерального подряда на выполнение строительных работ по строительству объекта «Многоквартирный жилой дом по ул. Смолина, 67 в Советском районе г. Улан-Удэ» от 25.03.2019, заключенный между ООО «БурГражданСтрой» и ООО «БайкалСити», на сумму 1 799 980 140,00 рублей, акты выполненных работ по форме КС-2, справки о стоимости выполненных работ и затрат по форме КС-3, акт приемки заказчиком законченного строительством объекта капитального строительства от подрядчика, разрешение на ввод объекта в эксплуатацию.

Таким образом, конкурсная комиссия посчитала, что победитель в составе заявок представил гражданско-правовые договоры, которые отвечали требованиям утвержденного порядка оценки, в том числе в части сопоставимого характера и объема, а также наличия документов, подтверждающих исполнение в полном объеме.

Вместе с тем, конкурсной комиссии 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) не вменены полномочия по проверке достоверности сведений, представленных хозяйствующими субъектами в составе заявки.

Представленные документы соответствовали требованиям извещения об осуществлении закупки, в действиях конкурсной комиссии нарушения законодательства о контрактной системе не установлены.

При этом, исходя из анализа информации, размещенной в открытых источниках (наш.дом.рф, сайта ФНС), а также имеющуюся взаимосвязь между ООО «БайкалСити» (учредитель <...>-100%) и ООО «БурГражданСтрой» (учредитель <...> – 100%), Комиссия подвергла сомнению достоверность представленного победителем договора в качестве подтверждения опыта выполнения работ.

По итогам определения поставщика (протокол от 22.11.2022) между Заказчиком победителем конкурса - ООО «БайкалСити» (далее – Общество) 06.12.2022 заключен муниципальный контракт № 2022.0998 на выполнение работ по строительству объекта «строительство детского сада в мкр. Шишковка Железнодорожного района г. Улан-Удэ». Далее, Заказчиком в адрес Общества произведены авансовые платежи на общую сумму 152 301 533 руб. (4 платежных поручения на 2657656,35, 139876,65, 144029683,5 и 5474316,5 рублей).

В рамках рассмотрения заявления ООО «Стройинком» Бурятским УФАС России и в соответствии с частью 6 статьи 44 Закона о защите конкуренции осуществлены запросы о предоставлении сведений и документов.

Изучив представленные документы, установлено, что ряд из них указывают на выполнение работ по осуществлению строительства многоквартирного жилого дома по ул. Смолина, 67 в Советском районе г. Улан-Удэ ООО «Шелковый путь», в частности, акт приемки законченного строительством от 27.06.2021, акт подтверждающий соответствие параметров построенного объекта капитального строительства проектной документации, заключения о соответствии построенного ОКС техническим регламентам, техническим условиям. При этом, ООО «БайкалСити» в каких-либо документах не указано в качестве подрядчика (субподрядчика, соисполнителя).

Из материалов дела А10- 2531/2023 следует, что документы ООО «Байкалсити»: договор подряда от 25.03.2019 на 1 799 980 140 руб., акты о приемке выполненных работ на объекте – МКД в г. Улан-Удэ, по ул. Смолина 67 к выездным налоговым проверкам ООО СЗ

«Бурггражданстрой», ООО «Байкалсити» не представлялись, стоимость работ, указанных в актах ООО «Байкалсити» на сумму 1 799 980 140 руб., в налоговой базе ООО «Байкалсити» по НДС, налогу на прибыль организаций за 2019-2020г. не отражена. Согласно акту о приемке выполненных работ ООО «Байкалсити» № 1 от 25.06.2019 (МКД по ул. Смолина, 67) в период с 25.03.2019 по 25.06.2019 выполнены земляные работы, работы по устройству фундаментов, стен первых этажей блока 1, 2. Однако, как следует из актов выполненных работ, подписанных с ООО «Шелковый путь», к июню 2019 года объект МКД по ул. Смолина, 67 возведен подрядчиком ООО «Шелковый путь» на уровне 13-14 этажей блоков 1, 2.

В соответствии со [статьей 8](#) Закона о контрактной системе контрактная система в сфере закупок направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок. Любое заинтересованное лицо имеет возможность в соответствии с законодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок стать поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг. Запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок, операторами электронных площадок, операторами специализированных электронных площадок любых действий, которые противоречат требованиям настоящего [Федерального закона](#), в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Согласно подпункту «б» пункта 1 части 15 статьи 95 Закона о контрактной системе Заказчик обязан принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта в случае, если в ходе исполнения контракта установлено, что при определении поставщика (подрядчика, исполнителя) поставщик (подрядчик, исполнитель) представил недостоверную информацию о своем соответствии и (или) соответствии поставляемого товара требованиям, указанным в [подпункте "а"](#) настоящего пункта, что позволило ему стать победителем определения поставщика (подрядчика, исполнителя).

Правило, установленное [частью 15 статьи 95](#) Закона о контрактной системе, об обязанности заказчика отказаться от исполнения ничтожного контракта в полной мере корреспондирует правилам о последствиях недействительности сделки, указанным в [пунктах 1 и 2 статьи 167](#) ГК РФ.

Согласно разъяснениям, содержащимся в [пункте 18](#) Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 28.06.2017 (далее - Обзор), государственный (муниципальный) контракт, заключенный с нарушением требования [Закона](#) о контрактной системе и влекущий, в частности, нарушение принципов открытости, прозрачности, ограничение конкуренции, необоснованное ограничение числа участников закупки, а следовательно, посягающий на публичные интересы и (или) права и законные интересы третьих лиц, является ничтожным.

Согласно [пункту 1 статьи 14.2](#) Закона о защите конкуренции не допускается недобросовестная конкуренция путем введения в заблуждение, в том числе в отношении качества и потребительских свойств товара, предлагаемого к продаже, его пригодности для определенных целей, а также введение в заблуждение в отношении потребительских свойств, качества и количества товара.

[Закон](#) о защите конкуренции признает недобросовестной конкуренцией любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству

Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам-либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации ([пункт 9 статьи 4](#) Закона о защите конкуренции).

В рассмотренной ситуации заявка ООО «БайкалСити» содержала недостоверные сведения. Действия Общества по представлению недостоверных сведений направлены на получение необоснованных преимуществ перед иными хозяйствующими субъектами, потенциально претендовавшими на заключение договоров, что свидетельствует о нарушении обществом требований [Закона](#) о контрактной системе и [Закона](#) о защите конкуренции.

Указанный вывод не противоречит вектору правоприменительной практики, в частности Верховный суд Российской Федерации в пункте 11 своего [обзора](#) судебной практики, утвержденной Президиумом ВС РФ от 16.05.2018, придерживался идентичной позиции.

Вследствие своего недобросовестного поведения, нарушив нормы [Закона](#) о контрактной системе и [Закона](#) о защите конкуренции, Общество, действуя осознанно, в обход действующего законодательства, используя несуществующий договор, представило заведомо недостоверные сведения с целью осуществления участия в закупке.

Введение в заблуждение является следствием распространения не негативной информации, как в дискредитации, а позитивной, и ее содержание касается деятельности самого распространителя и (или) его товара. Однако, как в том, так и в рассматриваемом случае, распространяемая информация для признания действий актом недобросовестной конкуренции должна не соответствовать действительности.

Предоставление участником закупки заведомо недостоверных сведений, которые позволили ему одержать победу в проводимой закупке, является актом недобросовестной конкуренции ([пункт 11](#) Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением Федерального [закона](#) от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018).

При этом стоит отметить, что перечень форм недобросовестной конкуренции не является исчерпывающим ([статья 14.8](#) Закона о защите конкуренции).

Следовательно, действия ООО «БайкалСити» свидетельствуют о нарушении статьи 14.2 Закона о защите конкуренции, так как:

- указанные действия, осуществленные на торгах и повлекшие за собой победу в конкурсе данного участника, не могли не повлиять на состояние конкуренции;
- указанные действия запрещены в силу закона (добросовестное поведение не предполагает представления в качестве опыта несуществующего опыта выполнения работ) поскольку участник не имел правовых основания на участие в данной закупке в связи с отсутствием у него опыта выполнения аналогичных работ;
- указанное поведение хозяйствующего субъекта направлено на получение преимущества, в частности имущественной выгоды вследствие заключения государственного контракта.

Согласно части 5.1 статьи 45 Закона о защите конкуренции при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган проводит анализ состояния конкуренции в объеме, необходимом для принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

В соответствии с Порядком проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденным Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 (далее – Порядок), по делам, возбужденным по признакам нарушения статей 14.1-14.8 Закона о защите конкуренции, анализ состояния конкуренции производится в объеме, установленном пунктом 10.6 Порядка

и включает определение временного интервала исследования, определение продуктовых и географических границ рынка, определение состава хозяйствующих субъектов, действующих на товарном рынке, в объеме установления фактических конкурентных отношений между хозяйствующим субъектом, в действиях которого обнаружены признаки недобросовестной конкуренции, и хозяйствующим субъектом, которому указанными действиями причинены или могут быть причинены убытки либо нанесен или может быть нанесен вред его деловой репутации. Определение продуктовых границ товарного рынка при этом может производиться исходя из предмета договора, заключенного хозяйствующим субъектом (в том числе в отношении которого поданы в антимонопольный орган заявления) по поводу товара, предлагаемого им к продаже.

Анализ проведен в объеме, необходимом для полного, всестороннего и объективного рассмотрения дела № 003/01/14.2-170/2023 и принятия решения о наличии или об отсутствии нарушения антимонопольного законодательства.

По результатам анализа состояния конкуренции установлено следующее:

Временной интервал исследования: с 17.11.2022 по 31.12.2023 (период с даты окончания подачи заявок на участие в Конкурсе до даты исполнения договора в полном объеме, то есть, период, когда Заказчик получил заведомо недостоверные сведения, признал на основании этих сведений ООО «БайкалСити» победителем, ООО «БайкалСити», пользуясь тем, что ввело Заказчика в заблуждение, заключило контракт, исполнило работы и получило оплату по контракту).

Продуктовые границы товарного рынка: услуги по разработке проектно-сметной документации и строительству объекта капитального строительства.

Географические границы: территория Российской Федерации.

Основным видом деятельности ООО «БайкалСити» согласно выписки из ЕГРЮЛ является «Строительство жилых и нежилых зданий», код ОКВЭД 41.20.

К той же группе классификатора относится основной вид деятельности ООО «Стройинком».

Оба юридических лица осуществляли деятельность по оказанию услуг по строительству, являлись конкурентами в Конкурсе. В 2021 - 2022 годах являлись участниками государственных и муниципальных закупок услуг по строительству, капитальному ремонту и реконструкции объектов капитального строительства.

Таким образом, ООО «БайкалСити», ООО «Стройинком» в определенных продуктовых, временных и географических границах являлись конкурентами.

На основании статьи 48.1 Закона о защите конкуренции Комиссия Бурятского УФАС России 17.06.2024 приняла заключение об обстоятельствах дела. Копия заключения об обстоятельствах дела от 18.06.2024 направлена лицам, участвующим в деле.

На заключение об обстоятельствах дела № 003/01/14.2-170/2023 от 17.06.2024 лица, участвующие в деле, не представили комиссии пояснения, доказательства не привели доводы в письменной форме в отношении обстоятельств, изложенных в заключении, до окончания рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и оглашения резолютивной части решения по нему на заседании комиссии.

Оценив системно установленные обстоятельства дела по совокупности достоверных доказательств и с учетом их взаимной связи, принимая во внимание решения арбитражного суда по делам №№ А10-1727/2023, А10-2531/2023, Комиссия пришла к выводу, что ответчик допустил нарушение статьи 14.2 Закона о защите конкуренции, выразившиеся в предоставлении в составе заявки № 112980303 недостоверной информации, которая позволила Обществу одержать победу в открытом конкурсе в электронной форме на

строительство детского сада в мкр. Шишковка Железнодорожного района г. Улан-Удэ, № [0302300048722000998](#).

Исследуя вопрос о необходимости выдачи ООО «БайкалСити» предписания по делу о нарушении антимонопольного законодательства в порядке пункта 5 части 1 статьи 49, статьи 50 Закона о защите конкуренции Комиссия приходит к выводу, об отсутствии оснований для выдачи предписания, поскольку нарушение имело место при проведении конкурса.

В соответствии с частью 5 статьи 39 Закона о защите конкуренции, если в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган выявит обстоятельства, свидетельствующие о наличии административного правонарушения, антимонопольный орган возбуждает дело об административном правонарушении в порядке, установленном законодательством об административных правонарушениях.

Статьей 14.33 Кодекса Российской Федерации об административной ответственности установлена административная ответственность за недобросовестную конкуренцию.

Руководствуясь статьёй 23, частью 1 статьи 39, частями 1 – 4 статьи 41, частью 1 статьи 49 Федерального Закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать в действиях ООО «БайкалСити» (670000, г. Улан-Удэ, ул. Балтахинова, д.15, офис/помещение СХХИХ/1, ИНН 0326566384) нарушение статьи 14.2 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», путем предоставления в составе заявки № 112980303 недостоверной информации, которая позволила Обществу одержать победу в открытом конкурсе в электронной форме на строительство детского сада в мкр. Шишковка Железнодорожного района г. Улан-Удэ, № [0302300048722000998](#).

2. Основания для выдачи предписания о прекращении нарушения отсутствуют.

3. Направить материалы по делу № 003/01/14.2-170/2023 уполномоченному должностному лицу Бурятского УФАС России для решения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении в соответствии со статьей 14.33 КоАП РФ.

Председатель комиссии <...>

Члены комиссии: <...>

<...>

Решение может быть обжаловано в течение трех месяцев со дня его принятия в арбитражный суд.