

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания

по делу № 077/04/7.32.3-9055/2023 об административном правонарушении

Резолютивная часть постановления оглашена «19» июля 2023 года г. Москва

В полном объеме постановление изготовлено «19» июля 2023 года

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по городу Москве (далее также - Московское УФАС России) <...>, рассмотрев протокол об административном правонарушении от 05.07.2023 и материалы дела № 077/04/7.32.3-9055/2023 об административном правонарушении, возбужденного в отношении юридического лица - ФГАУ НИИ «Восход» (ИНН 7729498813, ОГРН 1167746289248, КПП 772901001, дата регистрации: 21.03.2016, зарегистрировано по адресу: г. Москва, ул. Удальцова, д. 85) по факту совершения действий, содержащих признаки административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 8 ст. 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ), в присутствии представителей по доверенностям от 18.07.2023 №№ 108/23, 109/23 <...>.<...>, посредством видео-конференц-связи с использованием программного обеспечения TrueConf,

УСТАНОВИЛ:

По результатам рассмотрения Комиссией по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг Московского УФАС России (далее - Комиссия Управления) 14.12.2022 жалобы ООО «БСТрейд» (далее - Заявитель) на действия ФГАУ НИИ «Восход» (далее - Заказчик) вынесено решение по делу № 077/07/00-18623/2022 о нарушении законодательства об осуществлении закупок и выдано обязательное для исполнения предписание.

На официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» <http://www.zakupki.gov.ru> Заказчиком 14.11.2022 опубликовано извещение о проведении электронного аукциона, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на поставку сетевого оборудования для создания инфраструктуры Межведомственного центра технологической экспертизы базовых аппаратно-программных решений и аттестации отраслевых центров тестирования (Закупка № 32211846187) (далее - Аукцион, извещение об Аукционе) с начальной (максимальной) ценой договора 64 433 846,67 руб.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ,

услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки (далее - положение о закупке).

В силу части 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках Заказчик при осуществлении закупочной процедуры должен руководствоваться принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки. Закупочная процедура представляет собой совокупность действий заказчика, направленных на определение в порядке, установленном в положении о закупке, контрагента, с которым в последующем может быть заключен договор на лучших для заказчика условиях с точки зрения цены, качества и надежности закупаемых товаров (работ, услуг).

Согласно пункту 9 части 10 статьи 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны установленные заказчиком требования к участникам закупки. В соответствии с частью 10 статьи 3.2 Закона о закупках, заявки на участие в конкурентной закупке представляются согласно требованиям к содержанию, оформлению и составу заявки на участие в закупке, указанным в документации о закупке в соответствии с настоящим Федеральным законом и положением о закупке заказчика.

Комиссией Управления установлено, что 14.11.2022 Заказчик на сайте Единой электронной торговой площадки, а также на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС), разместил информацию о проведении Закупки.

Заказчиком установлены требования к участникам закупки в соответствии с пунктом 13.1.9 раздела 13 Положения о закупке и пунктом 18.1 раздела 18 Документации о закупке:

Первая часть заявки на участие в закупке должна содержать следующие сведения и документы: 18.1.1. Согласие участника закупки на поставку товаров, соответствующих требованиям документации открытого аукциона в электронной форме. При этом участник обязан указать наименование, торговую марку и модель (их словесные обозначения) (при наличии) предполагаемого к поставке товара (Форма согласия установлена в Приложении № 6 к документации о закупке). 18.1.2. Конкретные показатели, соответствующие показателям соответствия, установленным документацией о закупке, наименование, торговую марку и модель (их словесные обозначения) (при наличии) предполагаемого к поставке товара которые позволяют однозначно идентифицировать поставляемый товар, с целью проверки соответствия его характеристик характеристикам,

указанным в технических требованиях (Приложение № 4 к документации о закупке).

Форма предоставления установлена в Приложении № 5 к документации о закупке.» В соответствии с Приложением № 5 к документации предметом Закупки в том числе является управляемый коммутатор Ethernet Тип 1 в количестве 10 штук, при этом Заказчик определил, что товар должен обладать: - портами Ethernet 10 Гбит/с SFP+ - не менее 24 шт.; - портами Ethernet 40 Гбит/с QSFP+ - не менее 2 шт.

Согласно Протоколу рассмотрения первых частей заявок конкурса от 01.12.2022 № 32211846187-1 заявка Заявителя (№ 1) отклонена в соответствии с пунктом 17.2.1 Положения о закупке товаров, работ, услуг для нужд ФГАУ НИИ «Восход» за предоставление недостоверных данных. (Участником в заявке указаны недостоверные данные в части количества портов в позиции 1).

Комиссией установлено, что в составе заявки Участника №1 в пункте 1 таблицы указана модель Eltex MES5448 с указанием реестровой записи из реестра РЭП: ТКО-142/19, в конкретных характеристиках предложения Участника указано: - порты Ethernet 10 Гбит/с SFP+ – 24 шт.; - порты Ethernet 40 Гбит/с QSFP+ – 2 шт.

На заседании Комиссии Управления Заказчиком было пояснено, что согласно информации, размещенной в Едином реестре российской радиоэлектронной продукции (опубликованного на официальном сайте Минпромторга России) и сведениям с официального сайта производителя предложенного оборудования, размещенным в информационно-коммуникационной сети «Интернет» выявлено следующие, что: - коммутатор Ethernet маршрутизирующий MES5448 имеет 48 портов Ethernet 10 Гбит/с. - коммутатор Ethernet маршрутизирующий MES5448 имеет 4 порта Ethernet 40 Гбит/с. В связи с чем, по мнению Заказчика, Заявителем в составе заявки представлены недостоверные сведения относительно предлагаемого к поставке товара.

На заседании Комиссии Управления Заказчиком было также пояснено, что на момент рассмотрения заявки была проведена проверка указанных Заявителем сведений о предлагаемом к поставке товаре также путем направления запроса производителю.

На вопрос Комиссии Управления Заказчиком пояснено, что письменный ответ производителя предлагаемого Заявителем товара на момент рассмотрения заявки в адрес Заказчика не поступил.

На заседании Комиссии Управления ответ от производителя Заказчиком также не был представлен.

Вместе с тем Заявителем было предоставлено письмо производителя товара ООО «Предприятие «Элтекс» от 05.12.2022 № б/н, согласно которому коммутатор Eltex MES5448 (номер реестровой записи из реестра РЭП: ТКО-142/19) в базовой комплектации имеет следующую конфигурацию сетевых портов: - 48 портов Ethernet 10 Гбит/с SFP+; - 4 порта Ethernet 40 Гбит/с QSFP+. Возможна поставка данного коммутатора в иных конфигурациях при использовании программного отключения портов и заглушек для разъема SFP (SFP+) / QSFP+.

При этом Комиссией Управления критически оценены доводы Заказчика относительно предоставления Заявителем недостоверных сведений в составе

заявки, в связи с тем, что при рассмотрении заявок действует презумпция добросовестности участника закупки, если иное, то есть несоответствие или недостоверность указанных участником в заявке сведений, не выявлены и не доказаны лицом, сомневающимся в достоверности таких сведений.

При этом под недостоверными сведениями следует понимать сведения несоответствующие действительности.

В свою очередь, исходя из правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации, изложенной в постановлении от 24.02.2005 № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц», под не соответствующими действительности сведениями понимаются утверждения о фактах или событиях, которые не имели места в реальности во время, к которому относятся оспариваемые сведения.

Таким образом, для принятия решения о наличии в той или иной заявке недостоверных сведений Заказчик должен располагать неопровержимым и документальным подтверждением данного обстоятельства. Комиссией Управления отмечено, что ссылки Заказчика на сведения, содержащиеся в открытых источниках сети «Интернет» не могут служить доказательствами какого-либо обстоятельства, в связи с тем, что сайты сети «Интернет» не являются исчерпывающим источником информации (за исключением официальных сайтов органов государственной власти Российской Федерации), ввиду того, что информация размещенная на таких сайтах может быть кардинально изменена в любой момент, равно как и может не подлежать обновлению в течение длительного времени.

В настоящем случае факт представления Заявителем недостоверных сведений, а именно сведений, которые не имели места в действительности, не находит своего подтверждения, а равно у Заказчика отсутствовали правовые основания для отстранения заявки Заявителя.

Комиссией Управления отмечено, что неопровержимыми и документальными подтверждениями недостоверных сведений на момент оценки заявок Заявителя Заказчик не обладал.

Доказательств обратного Заказчиком Комиссии Управления не представлено.

В целях соблюдения баланса частных и публичных интересов не допускается отклонение заявок участников по формальным основаниям с целью искусственно ограничить количество потенциальных участников. Формальное отклонение заявки за непредставление предусмотренных сведений не может являться безусловным основанием для отклонения заявки участника, если Заказчиком не доказано реальное несоответствие такого участника требованиям.

В связи с вышеизложенным, Комиссия Управления сочла решение закупочной комиссии об отклонении заявки Заявителя необоснованным и принятым не в соответствии с требованиями Закупочной документации и требований Закона о закупках.

При таких обстоятельствах, Комиссия Управления пришла к выводу о несоответствии действий Заказчика требованиям, установленным п. 2 ч. 1 ст. 3

Закона о закупках в части отклонения заявки Заявителя по основанию, указанному в протоколе рассмотрения первых частей заявок конкурса от 01.12.2022 № 32211846187-1, что образует состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 8 ст. 7.32.3 КоАП РФ.

Согласно ч. 2 ст. 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых настоящим Кодексом или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Таким образом, действия юридического лица - ФГАУ НИИ «Восход» нарушают п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, что образует состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 8 ст. 7.32.3 КоАП РФ.

В соответствии с ч. 8 ст. 7.32.3 КоАП РФ предъявление требований к участникам закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, к покупаемым товарам, работам, услугам и (или) к условиям договора либо оценка и (или) сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке товаров, работ, услуг, - влекут наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от двух тысяч до трех тысяч рублей; на юридических лиц - от пяти тысяч до десяти тысяч рублей.

Место совершения административного правонарушения - г. Москва.

Время совершения административного правонарушения - 01.12.2022.

До рассмотрения дела об административном правонарушении в адрес Московского УФАС России от представителя ФГАУ НИИ «Восход» поступили письменные возражения по делу № 077/04/7.32.3-9055/2023, согласно которым ФГАУ НИИ «Восход» не согласно с установленным нарушением и с решением Комиссии Управления. Представитель Заказчика обращает внимание на то, что в решении по делу № 077/07/00-18623/2022 прописано: «ссылки Заказчика на сведения, содержащиеся в открытых источниках сети «Интернет» не могут служить доказательствами какого-либо обстоятельства, в связи с тем, что сайты сети «Интернет» не являются исчерпывающим источником информации (за исключением официальных сайтов органов государственной власти Российской Федерации), ввиду того, что информация размещенная на таких сайтах может быть кардинально изменена в любой момент, равно как и может не подлежать обновлению в течение длительного времени». Согласно письменным пояснениям представитель Заказчика считает, что в действиях ФГАУ НИИ «Восход» отсутствуют нарушения в связи с тем, что информация, послужившая причиной для отклонения заявки, была получена с официального сайта Государственной информационной системы промышленности (ГИСП) <https://gisp.gov.ru>, ведение которого осуществляет Министерство промышленности и торговли Российской Федерации. Вместе с тем представителем ФГАУ НИИ «Восход» отмечено, что предписание Московского УФАС России было незамедлительно исполнено Заказчиком, ООО «БСТрейд» к участию в закупке допущено. Также представителем Заказчика указано, что ФГАУ НИИ «Восход» ранее к административной ответственности за нарушение в сфере закупок не привлекалось. На основании изложенного,

представителем Заказчика в письменных пояснениях заявлено ходатайство о прекращении производства по делу об административном правонарушении.

При рассмотрении дела представители юридического лица поддержали ранее направленные возражения и заявленное ходатайство в полном объеме, а также подтвердили, что ранее ФГАУ НИИ «Восход» к административной ответственности за нарушение в сфере закупок не привлекалось.

Должностное лицо административного органа отмечает, что надлежащее исполнение предписания Московского УФАС России Заказчиком не отменяет факт допущенного ФГАУ НИИ «Восход» административного правонарушения, так как устранение последствий совершенного правонарушения в рамках исполнения предписания контрольного органа не может рассматриваться как добровольный акт.

В соответствии со ст. 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое нормами КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность. Вместе с тем должностное лицо административного органа отклоняет ходатайство о прекращении производства по делу об административном правонарушении на основании нижеследующего.

Должностное лицо административного органа отмечает, что достоверность сведений может быть проверена только непосредственно у производителя товара. Иные сведения, взятые из интернета, могут быть не актуальны или изменены.

Как было установлено Комиссией Управления в решении от 14.12.2022 по делу № 077/07/00-18623/2022, в данном случае у Заказчика такой ответ от производителя отсутствовал. Вместе с тем Заявителем на рассмотрение Комиссии Управления был представлен соответствующий ответ, исходя из которого предлагаемый Заявителем товар соответствует требованиям извещения.

Кроме того, должностным лицом административного органа установлено, что решение от 14.12.2022 по делу № 077/07/00-18623/2022, явившееся основанием для возбуждения производства по делу об административном правонарушении, Заказчиком не обжаловалось.

Следовательно, в рассматриваемом случае в действиях ФГАУ НИИ «Восход» установлено нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, которое образует самостоятельный состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 8 ст. 7.32.3 КоАП РФ.

При этом, установлены все элементы состава административного правонарушения: субъекта, объекта, объективной стороны, субъективной стороны.

Таким образом, с учетом всех обстоятельств дела в их совокупности и взаимосвязи должностное лицо административного органа приходит к выводу об отсутствии правовых оснований для того, чтобы прекратить производство по делу об административном правонарушении в отношении ФГАУ НИИ «Восход».

Должностным лицом административного органа при рассмотрении дела установлено, что отсутствует существенная угроза общественным отношениям,

причинение вреда или возникновение угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, а также тот факт, что ФГАУ НИИ «Восход» впервые привлекается к административной ответственности.

В соответствии с частью 1 статьи 4.1.1 КоАП РФ за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II настоящего Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде административного штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 настоящего Кодекса, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 настоящей статьи.

Согласно части 2 статьи 3.4 КоАП РФ предупреждение устанавливается за впервые совершенные административные правонарушения при отсутствии причинения вреда или возникновения угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, а также при отсутствии имущественного ущерба.

На основании изложенного, с учетом всех установленных обстоятельств по делу в их совокупности и взаимосвязи должностное лицо административного органа приходит к выводу о наличии правовых оснований для применения статьи 4.1.1 КоАП РФ и замены административного наказания в виде административного штрафа на предупреждение.

Руководствуясь статьей 2.4, частью 8 статьи 7.32.3, статьями 23.66, 28.3, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать юридическое лицо - ФГАУ НИИ «Восход» (ИНН 7729498813, ОГРН 1167746289248, КПП 772901001, дата регистрации: 21.03.2016, зарегистрировано по адресу: г. Москва, ул. Удальцова, д. 85) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 КоАП РФ.

2. Назначить юридическому лицу - ФГАУ НИИ «Восход» административное наказание в виде предупреждения.

В соответствии с ч. 1 ст. 30.1 и ч. 1 ст. 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу, в арбитражный суд в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.

В соответствии с п. 1 ст. 31.1 КоАП РФ, постановление по делу об административном правонарушении вступает в законную силу после истечения срока, установленного для обжалования постановления по делу об административном правонарушении, если указанное постановление не было обжаловано или опротестовано.