

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания по делу № 077/04/7.32.3-9636/2023 об административном правонарушении

г. Москва

Резолютивная часть постановления оглашена «01» августа 2023 г.

В полном объеме постановление изготовлено «01» августа 2023 г.

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве (далее - Московское УФАС России) <...>, рассмотрев протокол об административном правонарушении от 18.07.2023 и материалы дела № 077/04/7.32.3-9636/2023 об административном правонарушении в отношении юридического лица - ПАО «Россети» (ИНН: 4716016979, КПП: 773101001, ОГРН: 1024701893336, дата регистрации: 20.08.2002, адрес регистрации: г. Москва, Беловежская ул, д. 4) по факту совершения действий, содержащих признаки административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ), в присутствии представителя по доверенности от 28.12.2022<...>, посредством видеоконференц-связи, с использованием программного обеспечения TrueConf,

УСТАНОВИЛ:

По результатам рассмотрения Комиссией Управления Федеральной антимонопольной службы по г. Москве по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия Управления) 12.01.2023 дела № 077/07/00-19392/2022 по жалобе ООО «ЭМЗ» (далее - Заявитель) на действия ПАО «Россети» (далее - Заказчик) установлено нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3, Закон о закупках при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на разработку РД, выполнение СМР, ПНР с поставкой оборудования по титулу: «Реконструкция ПС 220 кВ Тверицкая в части сооружения двух новых ячеек 10 кВ и замены двух дугогасящих устройств 10 кВ для технологического присоединения энергопринимающих устройств» для нужд Валдайского ПМЭС (реестровый № 32211815978) (далее - Закупка).

На официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» <http://www.zakupki.gov.ru> ПАО «Россети» 02.11.2022 опубликовано извещение о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на разработку РД, выполнение СМР, ПНР с поставкой оборудования по титулу: «Реконструкция ПС 220 кВ Тверицкая в части сооружения двух новых ячеек 10 кВ и замены двух дугогасящих устройств 10 кВ для технологического присоединения энергопринимающих устройств» для нужд Валдайского ПМЭС (реестровый № 32211815978) с начальной (максимальной) ценой контракта 43 734 985 руб. 00 коп.

Согласно доводам жалобы нарушение со стороны Заказчика выразилось в

неправомерном отклонении заявки Заявителя (далее - Заявка) на участие в Закупке.

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

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 пришла к следующим выводам.

В соответствии с частью 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон 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.

Заказчиком 02.11.2022 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок в информационной-телекоммуникационной сети Интернет (далее - ЕИС) размещено извещение № 32211815978 о проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на разработку РД, выполнение СМР, ПНР с поставкой оборудования по титулу: «Реконструкция ПС 220 кВ Тверицкая в части сооружения двух новых ячеек 10 кВ и замены двух дугогасящих устройств 10 кВ для технологического присоединения энергопринимающих устройств» для нужд Валдайского ПМЭС.

В соответствии с представленными материалами 16.12.2022 Заказчиком размещен протокол № 4/2551721/ПРЗК/2022/М1/ЗК/1665 заочного заседания закупочной комиссии Заказчика по рассмотрению первых частей заявок участников Закупки, в соответствии с которым заявка Заявителя признана не соответствующей требованиям закупочной документации и отклонена от дальнейшего участия.

Причина отклонения: несоответствие заявки Заявителя п. 3.5 проекта договора и п. 1.2. части V «Техническая часть», а именно график выполнения работ (форма 3) составлен неправильно. Согласно графику проведение авторского надзора участником Закупки планируется в течение месяца после окончания выполнения

работ, что не соответствует п. 3.5 проекта договора и п. 1.2 части V «Техническая часть» конкурсной документации.

Вместе с тем, как указано Заказчиком, в соответствии с п. 3.5, п. 6.6.5 проекта договора и п. 1.2 технической части закупочной документации авторский надзор за реконструкцией объекта осуществляется в течение всего периода реконструкции объекта, не включая срок на разработку и согласование рабочей документации, предусмотренного графиком выполнения работ по авторскому надзору (Приложение 29 к проекту договора, заключаемого по результатам проведения Закупки), где также обозначен срок как начала, так и окончания выполнения работ.

Вместе с тем Комиссия посчитала необходимым отметить следующее.

Ранее антимонопольным органом была рассмотрена жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки, выразившиеся в неправомерном отклонении заявки Заявителя от дальнейшего участия в Закупке в рамках рассмотрения первых частей заявок на участие в Закупке.

В рамках рассмотрения указанной Жалобы антимонопольным органом было установлено, что 28.11.2022 Заказчиком размещен протокол № 1/2551721/ПРЗК/2022/М1/ЗК/1382 заочного заседания закупочной комиссии Заказчика по рассмотрению первых частей заявок участников Закупки, в соответствии с которым заявка Заявителя признана не соответствующей требованиям закупочной документации и отклонена от дальнейшего участия.

Причина отклонения: к поставке предлагается реактор РЗДПОМ, который не совмещает в себе дугогасящий реактор и заземляющий фильтр в одном баке (пункт 68 Таблицы 3.1 - Требования к техническим характеристикам реакторов дугогасящих 10 кВ части V «Техническая часть» документации о Закупке). Подтверждение Заявителем требований пункта 68 закупочной документации согласно позиции закупочной комиссии Заказчика является недостоверной информацией.

Решением по делу № 077/07/00-18063/2022 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров от 08.12.2022 года указанная жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки была признана обоснованной. В действиях Заказчика установлены нарушения пункта 2 части 1, части 6 статьи 3 Закона о закупках. Заказчику выдано обязательное для исполнения предписание об устранении допущенного нарушения.

Предписанием по делу № 077/07/00-18063/2022 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров от 08.12.2022 года Комиссия Московского УФАС России предписало ПАО «Россети» устранить нарушения, допущенные при проведении конкурса в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства на право заключения договора на разработку РД, выполнение СМР, ПНР с поставкой оборудования по титулу: «Реконструкция ПС 220 кВ Тверицкая в части сооружения двух новых ячеек 10 кВ и замены двух дугогасящих устройств 10 кВ для технологического присоединения энергопринимающих устройств» для нужд Валдайского ПМЭС (реестровый № 32211815978, далее - Закупка), а именно:

1. Заказчику отменить все протоколы, составленные в ходе проведения Закупки.

2. Заказчику определить новые даты рассмотрения заявок и подведения итогов Закупки.

3. Заказчику разместить информацию о вышеуказанных изменениях на официальном сайте единой информационной системе в сфере закупок (www.zakupki.gov.ru в сети Интернет).

4. Заказчику произвести пересмотр первых частей заявок на участие в Закупке с учетом решения Комиссии от 08.12.2022 по делу № 077/07/00-18063/2022.

5. Заказчику продолжить проведение Закупки в соответствии с положениями Гражданского кодекса Российской Федерации, Закона о закупках, Положения о закупках и Закупочной документации.

В соответствии с пунктом 3 части 4 статьи 3.4 Закона о закупках конкурс в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, может включать этапы рассмотрения и оценки заказчиком поданных участниками конкурса в электронной форме заявок на участие в таком конкурсе.

В силу пункта 1 части 5 статьи 3.4 Закона о закупках при включении в конкурс в электронной форме этапов, указанных в части 4 указанной статьи, должно соблюдаться, в том числе, следующее правило - каждый этап конкурса в электронной форме может быть включен в него однократно.

Необходимо отметить, что в рамках рассмотрения 28.11.2022 первых частей заявок на участие в Закупке закупочной комиссией Заказчика рассматривались все документы, представленные Заявителем в составе заявки на участие в Закупке. Данным документам дана соответствующая оценка, изложенная в протоколе № 1/2551721/ПРЗК/2022/М1/ЗК/1382, в соответствии с которым единственным основанием для отклонения указанной заявки являлось предоставление Заявителем недостоверной информации относительно дугогасящего реактора (далее – ДГР).

В соответствии с пояснениями Заказчика, представленными в ходе рассмотрения делу № 077/07/00-18063/2022 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров, Заявителем был предложен дугогасящий реактор (далее – ДГР) типа РЗДПОМ (реактор заземляющий дугогасящий с плавным регулированием однофазный масляный). ДГР типа РЗДПОМ представляет собой катушку с регулируемой величиной индуктивности и подключить его напрямую к сети невозможно. ДГР подключаются к сети только через нейтралеобразующие устройства – фильтры ФМЗО, использующиеся для создания искусственной нейтрали. ООО «ЭМЗ» в своей номенклатуре продукции имеет такие фильтры ФМЗО.

Вместе с тем, как было указано Заказчиком, согласно заявке на участие в Закупке, Заявителем предложен только ДГР – РЗДПОМ без фильтра – ФМЗО.

Также в соответствии с пояснениями Заказчика, представленными в ходе рассмотрения делу № 077/07/00-18063/2022 о нарушении процедуры торгов и порядка заключения договоров, согласно открытым данным, полученным закупочной комиссией Заказчика с официального сайта – <https://www.emz.su/>, в номенклатуре выпускаемой продукции Заявителя имеются дугогасящие агрегаты

типа АЗДПМ, состоящие из дугогасящего реактора типа РЗДПОМ и нейтралеобразующего трансформатора (фильтра – ФМЗО), расположенные в одном баке. И, по мнению Заказчика, если бы Заявителем были предложены АЗДПМ, то техническое предложение заявки Заявителя было бы признано соответствующим требованиям ТЧКД.

Таким образом, вышеописанные обстоятельства презюмируют факт согласия Заказчика, что иные документы, представленные Заявителем в составе заявки на участие в Закупке, в том числе график проведения авторского надзора, соответствуют требованиям закупочной документации.

Исходя из изложенного, Заказчик в силу протокола от 28.11.2022 № 1/2551721/ПРЗК/2022/М1/ЗК/1382 по рассмотрению первых частей конклюдентно согласился с соответствием закупочной документации представленного Заявителем в составе заявки - графика проведения авторского надзора.

Вместе с тем, как указано ранее, в силу пункта 1 части 5 статьи 3.4 Закона о закупках в рамках исполнения предписания антимонопольного органа у Заказчика отсутствовали основания для проведения повторной оценки всех документов, представленных участниками Закупки в составе соответствующих заявок.

В соответствии с подпунктом «а» пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган выдает организатору торгов, оператору электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, продавцу государственного или муниципального имущества, организатору продажи обязательные для исполнения предписания о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации и проведения торгов, продажи государственного или муниципального имущества (далее в настоящем пункте - торги), порядка заключения договоров по результатам торгов или в случае признания торгов несостоявшимися, в том числе предписания об отмене протоколов, составленных в ходе проведения торгов, о внесении изменений в документацию о торгах, извещение о проведении торгов, об аннулировании торгов.

Комиссия отметила, что требование выданного предписания о пересмотре первых частей заявок на участие в Закупке с учетом решения от 08.12.2022 по делу № 077/07/00-18063/2022 направлено на устранение лишь тех нарушений, которые установлены антимонопольным органом в указанном решении, и, как следствие восстановление нарушенных прав Заявителя ввиду неправомерного отклонения его Заявки на участие в Закупке.

Кроме того, Комиссия посчитала необходимым отметить следующее.

В соответствии с пунктом 3.5, пунктом 6.6.5 проекта договора, заключаемого по результатам проведения Закупки (далее - Проект договора) авторский надзор за реконструкцией объекта осуществляется в течение всего периода реконструкции объекта, не включая срок на разработку и согласование рабочей документации.

Приложением № 29 к Проекту договора предусмотрено согласование сторонами графика выполнения работ по авторскому надзору, где также обозначен срок как начала, так и окончания выполнения работ.

Комиссия отметила, что Заявитель согласился на все условия документации в момент подачи им заявки на участие в Закупке, а равно в случае признания его победителем Закупки принял на себя риски по признанию его уклонившимся от заключения договора при условии несоблюдения им требований пунктов 3.5, пунктом 6.6.5 Проекта договора при заполнении приложения № 29 к Проекту договора, что исключает возможность ущемления интересов Заказчика в рамках заключения и исполнения договора.

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 (пункт 3 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ)), недопустимости извлечения преимуществ из своего незаконного или недобросовестного поведения (пункт 4 статьи 1 ГК РФ) и злоупотребления правом (пункт 1 статьи 10 ГК РФ).

Иных документов, подтверждающих обоснованность отклонения заявки Заявителя на участие в Закупке Заказчиком не представлено.

Таким образом, Комиссия пришла к выводу, что решение закупочной комиссии Заказчика о признании заявки Заявителя не соответствующей требованиям закупочной документации и, как следствие, об отклонении данной заявки от дальнейшего участия в Закупке является неправомерным.

С учетом изложенного на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия пришла к выводу об обоснованности доводов Жалобы.

Таким образом, действия Заказчика по отклонению Заявителя от участия в Закупке в рамках рассмотрения первых частей заявок нарушают п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, образуя состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 8 ст. 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ).

Согласно части 8 статьи 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: 16.12.2022.

При рассмотрении дела об административном правонарушении представитель юридического лица поддержал заявленные при составлении протокола об административном правонарушении доводы, а именно то, что Общество не согласно с вменяемым административным правонарушением. Согласно предписанию Комиссии Московского УФАС России от 08.12.2022 по делу № 077/07/00-18063/2022 Организатором были отменены протоколы по Закупке и проведена повторная экспертиза первых частей заявок участников Закупки, в ходе которой было выявлено не соответствие заявки участника № 4 (ООО «ЭМЗ») п. 3.5 проекта договора и п. 1.2 части V «Техническая часть» в части неправильного составления графика выполнения работ. Проведение повторной экспертизы заявок обусловлено возложением на ПАО «Россети» обязанности повторного рассмотрения заявок согласно вышеуказанному предписанию Комиссии Московского УФАС России. На основании вышеизложенного, в действиях ПАО «Россети» отсутствуют признаки нарушения законодательства о закупках. Как следствие, в настоящем деле отсутствует событие административного правонарушения.

Должностное лицо антимонопольного органа отмечает, что выявленные нарушения были предметом рассмотрения Комиссии Московского УФАС России при вынесении решения от 12.01.2023 № 077/07/00-19392/2022, и им дана правовая оценка. Выводы, изложенные в вышеуказанном решении, не подлежат переоценке в рамках административного производства.

Вместе с тем должностное лицо антимонопольного органа отмечает, что Постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 04.07.2023 по делу № А40-21958/23, вступившем в законную силу, решение Комиссии Московского УФАС России от 12.01.2023 № 077/07/00-19392/2022 признано законным.

Согласно части 1 статьи 2.1 КоАП РФ административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое настоящим Кодексом или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность.

В соответствии с частью 2 статьи 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 КоАП РФ или законами субъекта Российской Федерации предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Вина ПАО «Россети» в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 8 статьи 7.32.3 КоАП РФ, доказана.

В соответствии с частью 3 статьи 4.1 КоАП РФ при назначении административного наказания юридическому лицу учитываются характер совершенного им административного правонарушения, имущественное и финансовое положение юридического лица, обстоятельства, смягчающие административную ответственность, и обстоятельства, отягчающие административную

ответственность.

Обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность за совершенное ПАО «Россети» административное правонарушение, не выявлены.

Обстоятельства свидетельствующие о малозначительности допущенного правонарушения ПАО «Россети», не установлены.

В соответствии с санкцией части 8 статьи 7.32.3 КоАП РФ сумма административного штрафа, подлежащего наложению на юридических лиц - от пяти тысяч до десяти тысяч рублей.

Таким образом, с учетом названных обстоятельств должностное лицо административного органа считает возможным назначить административное наказание в размере 5 000 руб. 00 коп.

Руководствуясь частью 8 статьи 7.32.3, статьями 4.1, 23.83, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать юридическое лицо - ПАО «Россети» (ИНН: 4716016979, КПП: 773101001, ОГРН: 1024701893336, дата регистрации: 20.08.2002, адрес регистрации: г. Москва, Беловежская ул, д. 4) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 КоАП РФ.

2. Назначить юридическому лицу - ПАО «Россети» административное наказание в виде административного штрафа в размере 5 000 (пять тысяч) руб. 00 коп.

В соответствии с частью 5 статьи 3.5 КоАП РФ сумма административного штрафа подлежит зачислению в бюджет в полном объеме.

Согласно части 1 статьи 32.2 КоАП РФ административный штраф должен быть уплачен лицом, привлеченным к административной ответственности, не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу либо со дня истечения срока рассрочки, предусмотренных ст. 31.5 КоАП РФ.

Согласно части 1.3-3 статьи 32.2 КоАП РФ при уплате административного штрафа за административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, лицом, привлеченным к административной ответственности за совершение данного административного правонарушения, либо иным физическим или юридическим лицом не позднее двадцати дней со дня вынесения постановления о наложении административного штрафа административный штраф может быть уплачен в размере половины суммы наложенного административного штрафа.

Таким образом административный штраф может быть оплачен в размере половины суммы от назначенного штрафа не позднее 20 дней со дня вынесения постановления.

В силу указанных положений КоАП РФ лицо, привлеченное к административной ответственности, обязано исполнить обязательство по уплате штрафа за совершенное правонарушение самостоятельно.

В соответствии с частью 5 статьи 32.2 КоАП РФ при отсутствии документа, свидетельствующего об уплате административного штрафа, и информации об уплате административного штрафа в Государственной информационной системе о государственных и муниципальных платежах, по истечении срока, указанного в части 1 или 1.1 статьи 32.2 КоАП РФ, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют в течение десяти суток, а в случае, предусмотренном частью 1.1 статьи 32.2 КоАП РФ, в течение одних суток постановление о наложении административного штрафа с отметкой о его неуплате судебному приставу-исполнителю для исполнения в порядке, предусмотренном федеральным законодательством.

Согласно части 1 статьи 20.25 КоАП РФ неуплата административного штрафа в срок влечет наложение административного штрафа в двухкратном размере суммы не уплаченного штрафа.

Документы, подтверждающие уплату штрафа, необходимо направить по электронной почте или факсу.

В назначении платежа необходимо указывать номер постановления о наложении штрафа. В случае невозможности идентифицировать платеж или при отсутствии сведений у Московского УФАС России о своевременной оплате штрафа Московское УФАС России обязано передать постановление для принудительного исполнения в ФССП России.

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.

Согласно ч. 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.

Заместитель руководителя <...>