

15 октября 2015 года

г. Челябинск, пр. Ленина, 59

«<...>», рассмотрев протокол об административном правонарушении № 7.30-4.2/1008-15 от 29.09.2015 и материалы дела об административном правонарушении, возбужденного «<...>», в отношении «<...>» (_____ года рождения, место рождения: _____, гражданство Российской Федерации, паспорт серия <...> выдан _____, код подразделения _____, зарегистрирована по адресу: _____), в отсутствие:

- лица, в отношении которого возбуждено дело об административном правонарушении, «<...>»;

в присутствии:

- представителей по доверенности «<...>»,

исследовал материалы дела, разъяснил право знакомиться со всеми материалами дела, давать объяснения, представлять доказательства, заявлять ходатайства и отводы, а также положения статьи 51 Конституции РФ и иные процессуальные права и обязанности, предусмотренные КоАП РФ,

УСТАНОВИЛ:

Челябинским УФАС России рассмотрена жалоба «<...>» на действия заказчика при проведении электронного «<...>» (далее - закупка).

Согласно материалам дела, 18.11.2014 «<...>» (далее – заказчик) объявило о проведении электронного аукциона «<...>» путем опубликования извещения № 0169200002314000183 на официальном сайте www.zakupki.gov.ru.

Начальная (максимальная) цена контракта – 147 890 рублей 00 копеек.

Срок окончания подачи заявок на участие в закупке – 26.11.2014 в 10:00.

На дату рассмотрения жалобы контракт «<...>» не заключен.

По результатам рассмотрения жалобы вынесено Решение Челябинского УФАС России № «<...>» 2014 от «<...>». 2014, в действиях заказчика выявлены следующие нарушения законодательства о контрактной системе.

В силу пункта 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе описание объекта закупки должно носить объективный характер. В описании объекта закупки указываются функциональные, технические и качественные характеристики, эксплуатационные характеристики объекта закупки (при необходимости). В описании объекта закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание характеристик объекта закупки. Документация о закупке может содержать указание на товарные знаки в случае, если при выполнении работ, оказании услуг предполагается использовать товары, поставки которых не являются предметом контракта. При этом обязательным условием является включение в описание объекта закупки слов «или эквивалент», за исключением случаев несовместимости товаров, на которых размещаются другие товарные знаки, и необходимости обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами,

используемыми заказчиком, а также случаев закупок запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование. Предметом закупки является «<...>».

Согласно пояснениям представителей заказчика данная антивирусная защита ранее была приобретена и установлена на автоматизированных рабочих местах, со сроком действия лицензии 1 (один) год.

В связи с окончанием срока действия установленной лицензии, заказчиком сформирована документация о закупке на продление использования установленной программы, сроком на 4 месяца.

Вместе с тем, продление лицензий антивирусного программного обеспечения осуществляется путем направления на адрес электронной почты заказчика автономного пакета для активации ключа (лицензии) через специализированный сайт исполнителя, который активируются на сервере заказчика или непосредственно на автоматизированное рабочее место (далее – АРМ).

При осуществлении поставки антивирусного программного обеспечения процесс передачи данного товара идентичен.

Кроме того, исходя из условий государственного контракта, заключенного на оказание услуг по передаче неисключительных прав на программы для ЭВМ между Министерством юстиции Челябинской области и ООО «ИТ Дистрибуция» срок использования антивирусной защиты Dr. Web истек в октябре 2014 года. При этом согласно пункту 5.1 лицензионного соглашения, являющегося неотъемлемой частью указанного государственного контракта, использование программного обеспечения возможно только в течение определенного срока, указанного в лицензионном ключевом файле.

Таким образом, при продлении лицензии фактически происходит поставка антивирусного программного обеспечения.

При этом, если осуществлять поставку антивирусного программного продукта, то в силу пункта 1 части 1 статьи 33 Закона о контрактной системе в описание объекта закупки не должны включаться требования или указания в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименование места происхождения товара или наименование производителя, а также требования к товарам, информации, работам, услугам при условии, что такие требования влекут за собой ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, если не имеется другого способа, обеспечивающего более точное и четкое описание характеристик объекта закупки.

В соответствии с частью 2 статьи 8 Закона о контрактной системе, 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 любых действий, которые противоречат требованиям настоящего Федерального закона, в том числе приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок.

При этом, в случае формирования предмета закупки как поставка товара будет надлежащим образом обеспечен принцип конкуренции.

Исходя из сведений, указанных в техническом задании заказчику необходимо оказать услуги по продлению лицензии и передачи неисключительных прав на

антивирусное программное обеспечение Dr.Web Security Suite.

На заседание Комиссии представители заказчика пояснили, что в случае продления неисключительных прав на использование уже существующего программного продукта начальная (максимальная) цена контракта с учетом предоставляемых скидок ниже цены контракта на приобретение неисключительных прав на использование нового продукта. Однако заказчиком не изучен рынок цен на приобретение неисключительных прав на использование иной антивирусной защиты. Следовательно, сделать вывод на заседании Комиссии, что продление неисключительных прав, сэкономит бюджетные денежные средства, не представляется возможным.

Кроме того, представители заказчика пояснили, что продление срока действия уже имеющегося программного обеспечения не потребует установки на каждое АРМ новой программы, а, следовательно, не потребует временных затрат для заказчика. Однако доказательств, что установление нового программного продукта технически более трудозатратно, чем обновление уже имеющегося обеспечения представителями заказчика на заседание Комиссии не представлено.

Довод представителей заказчика, согласно которому заказчику необходим только программный продукт Dr.Web, поскольку данная антивирусная защита является сертифицированным продуктом, также не принимается Комиссией во внимание по следующим обстоятельствам.

Требование о наличии сертификата у необходимого к продлению программного продукта документацией о закупке не установлено. Кроме того, на заседание Комиссии представителями заказчика не отрицался факт наличия на рынке помимо Dr.Web иных сертифицированы программных продуктов антивирусной защиты АРМ.

Также заявителем в своей жалобе и на заседании Комиссии обжалованы положения пункта 5.2.2 проекта контракта, согласно которому в обязанности исполнителя включены требования об осуществлении технической поддержки программного обеспечения в течение срока действия лицензионного соглашения. Специалисты службы технической поддержки должны оказывать консультации по вопросам использования программного обеспечения по телефону _____ или e-mail _____ по рабочим дням с ___ до ___ часов.

В силу части 2 статьи 33 Закона о контрактной системе документация о закупке в соответствии с требованиями, указанными в части 1 настоящей статьи, должна содержать показатели, позволяющие определить соответствие закупаемых товара, работы, услуги установленным заказчиком требованиям. При этом указываются максимальные и (или) минимальные значения таких показателей, а также значения показателей, которые не могут изменяться.

Так, в соответствии с пунктом 2.1 проекта контракта предметом контракта является передача неисключительных прав.

При этом исходя из пункта 3.2 проекта контракта передача прав на использование программного продукта осуществляется в течение 10 рабочих дней с момента заключения контракта. Приемка оказанных услуг осуществляется в течение 10 рабочих дней с момента получения акта приема-передачи прав, который предоставляется исполнителем по факту предоставления неисключительных прав (пункты 3.3, 3.4 проекта контракта). Оплата за оказанные услуги производится в течение 10 рабочих дней после предоставления документов (счет на оплату, счет-фактура, акт приема-передачи прав) (пункт 4.4 проекта контракта).

Более того, срок действия контракта, с окончанием которого прекращаются права и обязанности сторон, заканчивается 31.12.2014 года (пункт 11.1 проекта

контракта).

Таким образом, исходя из анализа условий проекта контракта, Комиссия приходит к выводу, что приемка, оплата за оказанные услуги, а также срок действия контракта не включают в себя услуги по осуществлению технической поддержки программного обеспечения.

Кроме того, следует отметить, что извещение об осуществлении закупки, документация о закупке не устанавливают требование об осуществлении исполнителем по контракту технической поддержки программного обеспечения в течение срока действия лицензионного соглашения. Вместе с тем, заключение контракта не на условиях, предусмотренных документацией о закупке, извещением об осуществлении закупки является нарушением требований части 1 статьи 34 Закона о контрактной системе.

Постановлением от «<...>».2014 № «<...>» назначена на должность «<...>» «<...>» является должностным лицом, осуществляющим организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции.

Должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей подлежит административной ответственности (статья 2.4 КоАП РФ). В соответствии с примечанием к указанной статье под должностным лицом в КоАП РФ следует понимать лицо, постоянно, временно или в соответствии со специальными полномочиями осуществляющее функции представителя власти, то есть наделенное в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся в служебной зависимости от него, а равно лицо, выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных организациях, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации. Лица, осуществляющие функции члена комиссии по осуществлению закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, контрактные управляющие, работники контрактной службы, совершившие административные правонарушения, предусмотренные статьями 7.29 - 7.32, частями 7, 7.1 статьи 19.5, статьей 19.7.2 КоАП РФ, несут административную ответственность как должностные лица.

Местом совершения административного правонарушения является местонахождение «<...>».

Временем совершения административного правонарушения является дата утверждения документации об аукционе «<...>» – 18.11.2014 (дата утверждения документации об аукционе указана на титульном листе документации об аукционе).

Утверждение документации об аукционе с нарушением требований, предусмотренных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок; является составом административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 КоАП РФ и влечет наложение административного штрафа.

На основании изложенного, в указанных действиях «<...>» содержится состав административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 КоАП РФ.

Объектом правонарушения по части 4.2 статьи 7.30 КоАП РФ являются общественные отношения в сфере осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Объективную сторону правонарушения, ответственность за которое

предусмотрена частью 4.2 статьи 7.30 КоАП РФ, составляют нарушения требований закона о контрактной системе, которые приводят или могут привести к отмене закупки, невозможности удовлетворения потребностей заказчиков. Объективная сторона правонарушения, совершенного «<...>», выразилась в нарушении указанным должностным лицом при утверждении документации об аукционе «<...>» предусмотренных пунктом 1 части 1, частью 2 статьи 33 Закона о контрактной системе требований.

В соответствии со статьей 26.1 КоАП РФ по делу об административном правонарушении подлежат в числе прочих выяснению виновность лица в совершении административного правонарушения, а также обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении. Одним из элементов состава административного правонарушения является его субъективная сторона, в числе характерных признаков которой имеется вина. В соответствии с частью 1 статьи 2.2 КоАП РФ административное правонарушение признается совершенным умышленно, если лицо, его совершившее, сознавало противоправный характер своего действия (бездействия), предвидело его вредные последствия и желало наступления таких последствий или сознательно их допускало, либо относилось к ним безразлично.

С субъективной стороны правонарушения, предусмотренные частью 4.2 статьи 7.30 КоАП РФ, могут быть совершены как умышленно, так и по неосторожности. Вина «<...>», выразилась в ненадлежащем исполнении должностных обязанностей при утверждении документации об аукционе.

При утверждении документации об аукционе «<...>» должна была исследовать вопрос о соответствии аукционной документации требованиям действующего законодательства, принять все возможные меры по недопущению нарушения. Вина «<...>» состоит в том, что она, осуществляя административно-хозяйственные и организационно-распорядительные функции в «<...>», не выполнила установленные требования Закона о контрактной системе, а именно: документация об аукционе «<...>» утверждена с нарушением требований законодательства Российской Федерации о контрактной системе, что подтверждается подписью с расшифровкой на титульном листе документации, что образует состав административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 КоАП РФ.

Заявлено ходатайство о применении статьи 2.9 КоАП РФ. Согласно пояснениям, вред не причинен, негативные последствия не наступили, предписание выполнено, закупка отменена.

Рассмотрев дело об административном правонарушении, «<...>» приходит к следующим выводам.

Согласно статье 2.9 КоАП РФ при малозначительности совершенного административного правонарушения должностное лицо, уполномоченное решить дело об административном правонарушении, может освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

В соответствии с Постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» малозначительным административным правонарушением является действие или бездействие, хотя формально и содержащее признаки состава административного правонарушения, но с учетом характера совершенного правонарушения и роли правонарушителя, размера вреда и тяжести наступивших последствий не представляющее существенного нарушения

охраняемым общественным правоотношениям.

Ранее «<...>» к административной ответственности не привлекалась.

Так как ущерб, в результате допущенного нарушения не причинен, вредные последствия не наступили, начальная максимальная цена контракта менее 150 тыс. рублей, предписание Комиссии Челябинского УФАС России выполнено, должностное лицо антимонопольного органа считает возможным удовлетворить заявленное ходатайство.

Учитывая обстоятельства данного дела, отсутствие материального вреда, личность правонарушителя, отсутствие обстоятельств, отягчающих ответственность, то, что данное правонарушение совершено неумышленно, действие (бездействие) не содержит иных составов административных правонарушений, руководствуясь статьей 2.9, частью 4.2 статьи 7.30, частью 1 статьи 29.9 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

Производство по делу об административном правонарушении в отношении «<...>», по части 4.2 статьи 7.30 КоАП РФ прекратить, в связи с малозначительностью совершенного административного правонарушения, и объявить «<...>» устное замечание.

В соответствии с частью 3 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в суд по месту рассмотрения дела в течение 10 суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 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.

«<...>»