

Должностному лицу заказчика –
главному врачу ГОБУЗ «ОКОД»

№ 3121/03 от 28.06.2017

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о прекращении производства по делу № 125-гз/17
об административном правонарушении

Резолютивная часть оглашена 26.06.2017

В полном объеме изготовлено 28.06.2017

Великий Новгород

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Новгородской области (далее – Новгородское УФАС России) Куриков Илья Андреевич, рассмотрев протокол № 125-гз/17 от 14.06.2017 и другие материалы дела об административном правонарушении, возбужденного в отношении должностного лица заказчика – главного врача Государственного областного бюджетного учреждения здравоохранения «Областной клинический онкологический диспансер» (173016, Великий Новгород, ул. Ломоносова, д. 27; далее – ГОБУЗ «ОКОД») по факту совершения им действий, выразившихся в утверждении документации об электронном аукционе на право заключения контракта на поставку лекарственного средства: трастузумаб, извещение № 0150200000616001096 о проведении которого было размещено на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в сети «Интернет» по адресу: www.zakupki.gov.ru (далее – официальный сайт) 23.12.2016, указывающих на наличие события административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП),

УСТАНОВИЛ:

В течение декабря 2016 года - января 2017 года заказчиком – ГОБУЗ «ОКОД» и уполномоченным органом – Департаментом имущественных отношений и государственных закупок Новгородской области осуществлялась закупка путем проведения электронного аукциона на право заключения контракта на поставку лекарственного средства: трастузумаб, извещение № 0150200000616001096 о проведении которого было размещено на официальном сайте 23.12.2016.

Документация о проведении рассматриваемого электронного аукциона (далее - Документация об электронном аукционе) утверждена главным врачом ГОБУЗ «ОКОД» 10.11.2016.

В соответствии с частью 4 статьи 34 Федерального закона 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) в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

Согласно части 5 статьи 34 Закона о контрактной системе в случае просрочки исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, а также в иных случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, поставщик (подрядчик, исполнитель) вправе потребовать уплаты неустоек (штрафов, пеней). Пенья начисляется за каждый день просрочки исполнения обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения обязательства. Такая пеня устанавливается контрактом в размере одной трехсотой действующей на дату уплаты пеней ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от не уплаченной в срок суммы. Штрафы начисляются за ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, предусмотренных контрактом. Размер штрафа устанавливается контрактом в виде фиксированной суммы, определенной в [порядке](#), установленном Правительством Российской Федерации.

В соответствии с частью 8 статьи 34 Закона о контрактной системе штрафы начисляются за неисполнение или ненадлежащее исполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом. Размер штрафа устанавливается контрактом в виде фиксированной суммы, определенной в [порядке](#), установленном Правительством Российской Федерации.

Размер штрафа определен Правилами определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом (за исключением просрочки исполнения обязательств заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем)), и размера пени, начисляемой за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 25 ноября 2013 года № 1063 (далее – Правила). Данные Правила устанавливают порядок определения в контракте фиксированного размера штрафа, начисляемого за ненадлежащее исполнение заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, в том числе гарантийного обязательства (за исключением просрочки исполнения обязательств заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем)), а также размера пени, начисляемой за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения указанного обязательства.

Из пункта 4 Правил следует, что за ненадлежащее исполнение поставщиком (исполнителем, подрядчиком) обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом, размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы, определяемой в следующем порядке:

- а) 10 процентов цены контракта в случае, если цена контракта не превышает 3 млн. рублей;
- б) 5 процентов цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 3 млн. рублей до 50 млн. рублей;
- в) 1 процент цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 50 млн. рублей до 100 млн. рублей;
- г) 0,5 процента цены контракта в случае, если цена контракта превышает 100 млн. рублей.

Согласно пункту 5 Правил за ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств по контракту, за исключением просрочки исполнения обязательств, размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы, определяемой в следующем порядке:

- а) 2,5 процента цены контракта в случае, если цена контракта не превышает 3 млн. рублей;
- б) 2 процента цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 3 млн. рублей до 50 млн. рублей;
- в) 1,5 процента цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 50 млн. рублей до 100 млн. рублей;
- г) 0,5 процента цены контракта в случае, если цена контракта превышает 100 млн. рублей.

Таким образом, подпункты «а» - «г» пунктов 4, 5 Правил содержат различные размеры штрафа в зависимости от цены контракта.

В соответствии с пунктом 4.1 Документации об электронном аукционе начальная (максимальная) цена контракта составляет 4 850 890, 80 рублей.

В соответствии с частью 4 статьи 68 Закона о контрактной системе электронный аукцион проводится путем снижения начальной (максимальной) цены контракта, указанной в извещении о проведении такого аукциона, в порядке, установленном настоящей статьей.

В соответствии с Письмом ФАС России от 01.12.2014 № АД/48791/14, поскольку контракт заключается по цене, предлагаемой участником закупки, но не превышающей начальную (максимальную) цену контракта, заказчики должны устанавливать в проекте контракта подотлагательным условием все возможные значения размеров штрафа, предусмотренные Правилами для каждого порогового значения цены контракта, за исключением пороговых значений, превышающих начальную (максимальную) цену контракта.

Кроме того, согласно вышеуказанному письму ФАС России в проект контракта должны включаться размеры штрафов в соответствии с Правилами.

Согласно пункту 5.3.2 Проекта контракта, являющегося приложением № 3 к Документации об электронном аукционе, «в случае ненадлежащего исполнения заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения обязательств, поставщик вправе взыскать с заказчика штраф. Размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы, определенной в соответствии с правилами, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 N 1063:

- а) 2,5 % цены контракта в случае, если цена контракта не превышает 3 млн. рублей;
- б) 2 % цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 3 млн. рублей до 50 млн. рублей;
- в) 1,5 % цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 50 млн. рублей до 100 млн. рублей;
- г) 0,5 % цены контракта в случае, если цена контракта превышает 100 млн. рублей.

Размер штрафа составляет 2% цены контракта _____ рублей».

Согласно пункту 5.4.2 Проекта контракта «за ненадлежащее исполнение поставщиком обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения

поставщиком обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом, поставщик выплачивает заказчику штраф. Размер штрафа устанавливается в виде фиксированной суммы, определенной в соответствии с правилами, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 N1063 определяемой:

- 10 % цены контракта в случае, если цена контракта не превышает 3 млн. рублей;
- б) 5 % цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 3 млн. рублей до 50 млн. рублей;
- в) 1 % цены контракта в случае, если цена контракта составляет от 50 млн. рублей до 100 млн. рублей;
- г) 0,5 % цены контракта в случае, если цена контракта превышает 100 млн. рублей.

Размер штрафа составляет 5% цены контракта _____ рублей».

Соответственно, в данном случае, заказчиком – ГОБУЗ «ОКОД» в Проекте контракта установлены под отлагательным условием не только все возможные значения размеров штрафа, предусмотренные Правилами для каждого порогового значения цены контракта в случае ненадлежащего выполнения сторонами обязательств по контракту (подпункты а, б, в, г пунктов 5.3.2 и 5.4.2 Проекта контракта), но и в каждом названном пункте Проекта контракта указан конкретный размер штрафа в процентном значении от цены контракта в размере 2% для заказчика, и 5% для поставщика соответственно.

Следовательно, с учетом имеющихся противоречий, заказчиком в Проекте контракта в нарушение требований Закона о контрактной системе и Правил фактически не установлены надлежащие размеры штрафа, предусмотренные Правилами, поскольку заказчиком в конечном счете не предусмотрена возможность изменения их величин в зависимости от ценового предложения участника закупки в случае снижения начальной (максимальной) цены контракта ниже 3 млн. рублей.

Таким образом, в действиях заказчика – ГОБУЗ «ОКОД» содержатся нарушения частей 4, 5, 8 статьи 34 Закона о контрактной системе, выразившееся в установлении в проекте контракта, являющемся неотъемлемой частью документации об электронном аукционе, размеров штрафов в ненадлежащем виде.

Ответственность за вышеуказанное нарушение Закона о контрактной системе предусмотрена частью 4.2 статьи 7.30 КоАП, в соответствии с которой утверждение документации об аукционе с нарушением требований, предусмотренных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, за исключением случаев, предусмотренных частями 4 и 4.1 настоящей статьи, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере трех тысяч рублей.

О месте и времени рассмотрения настоящего дела об административном правонарушении надлежащим образом был уведомлен, на рассмотрении дела лично не присутствовал.

На рассмотрении настоящего дела присутствовал представитель по доверенности

В материалах настоящего дела имеются письменные объяснения представителя по доверенности, суть которых сводится к следующему.

Цена, предложенная единственным участником настоящего электронного аукциона, превышала 3 млн. рублей. Цена контракта, заключенного по итогам рассматриваемой закупки, составляет 4 850 890, 80 рублей.

На основании вышеизложенного, в связи с отсутствием существенной угрозы охраняемым общественным отношениям представитель по доверенности просит рассмотреть вопрос о малозначительности совершенного правонарушения.

Исследовав материалы дела № 125-гз/17 от 14.06.2017 об административном правонарушении, уполномоченное должностное лицо Новгородского УФАС России, рассматривающее настоящее дело, приходит к следующим выводам.

Протоколом и материалами дела об административном правонарушении подтверждается факт наличия в действиях должностного лица заказчика – главного врача ГБУЗ «ОКОД», события вменяемого административного правонарушения.

В соответствии со статьей 2.4 КоАП должностное лицо подлежит административной ответственности в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей.

Под должностным лицом в соответствии со статьей 2.4 КоАП понимается 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.

В соответствии с приказом № 146-л от 01.09.2010 Комитета по охране здоровья населения Новгородской области занимает должность главного врача ГБУЗ «ОКОД».

..... как главный врач ГБУЗ «ОКОД» на момент утверждения документации и проведения рассматриваемого электронного аукциона являлся лицом, выполняющим организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции в ГБУЗ «ОКОД», то есть являлась должностным лицом заказчика.

10.11.2016 утвердил Документацию об электронном аукционе с нарушениями частей 4, 5, 8 статьи 34 Закона о контрактной системе.

В соответствии с частью 1 статьи 2.1 КоАП административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое законодательством установлена административная ответственность.

Действующее законодательство Российской Федерации, в том числе и Закон о контрактной системе, является общедоступной, а не закрытой информацией. Поэтому имел возможность и должен был изучить действующее законодательство, проявить надлежащее отношение к исполнению своих обязанностей должностного лица заказчика – главного врача ГБУЗ «ОКОД», предвидеть и не допустить установленные нарушения законодательства о контрактной системе.

Однако не проявил должной степени ответственности и осмотрительности, а также надлежащего отношения к исполнению своих обязанностей должностного лица заказчика – главного врача ГБУЗ «ОКОД», что привело к совершению ею административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 КоАП.

Объективные обстоятельства, делавшие невозможным выполнение своих обязанностей должностного лица заказчика – главного врача ГБУЗ «ОКОД», отсутствовали.

Установленные по делу обстоятельства и собранные доказательства позволяют сделать вывод о том, что административное правонарушение совершено по неосторожности, поскольку предвидел возможность наступления вредных последствий своего действия (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывал на предотвращение таких последствий либо не предвидел возможности наступления таких последствий, хотя должен был и мог их предвидеть.

Из вышеизложенного следует, что в действиях должностного лица заказчика – главного врача ГБУЗ «ОКОД» который во исполнение своих должностных обязанностей должен был предпринять необходимые и зависящие от него меры для осуществления закупки (определения поставщика) с соблюдением требований Закона о контрактной системе, выразившихся в утверждении им документации об электронном аукционе на право заключения контракта на поставку лекарственного средства: трастузумаб, извещение № 0150200000616001096 о проведении которого было размещено на официальном сайте 23.12.2016, содержится состав административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 4.2 статьи 7.30 КоАП, в соответствии с которой утверждение документации об аукционе с

нарушением требований, предусмотренных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, за исключением случаев, предусмотренных [частями 4 и 4.1](#) настоящей статьи, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере трех тысяч рублей.

Место и время совершения административного правонарушения – 173016, Великий Новгород, ул. Ломоносова, д. 27; 10.11.2016.

При этом должностное лицо Новгородского УФАС России, рассматривающее настоящее дело об административном правонарушении, учитывает также следующее.

В соответствии со статьей 2.9 КоАП при малозначительности совершенного административного правонарушения судья, орган, должностное лицо, уполномоченные решить дело об административном правонарушении, могут освободить лицо, совершившее административное правонарушение, от административной ответственности и ограничиться устным замечанием.

В соответствии с Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2005 г. № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» (в редакции Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2013) 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 охраняемых общественных правоотношений.

Согласно пункту 18 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 02.06.2004 г. № 10 при квалификации правонарушения в качестве малозначительного судам необходимо исходить из оценки конкретных обстоятельств его совершения. Малозначительность правонарушения имеет место при отсутствии существенной угрозы охраняемым общественным отношениям.

По итогам осуществления рассматриваемой закупки между заказчиком - ГОБУЗ «ОКОД» и Акционерным обществом «РУССКАЯ МЕДИЦИНСКАЯ КОМПАНИЯ» (согласно протоколу от 19.01.2017 признанного единственным участником электронного аукциона) 30.01.2017 заключен контракт № 15 на поставку лекарственного средства: трастузумаб (далее – Контракт № 15 от 30.01.2017).

Согласно пункту 3.1 Контракта № 15 от 30.01.2017 цена настоящего контракта составляет 4 850 890, 80 рублей.

В соответствии с пунктом 5.3.2 Контракта № 15 от 30.01.2017 размер штрафа за ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, составляет 2 % цены контракта (97 017, 80 рублей).

В соответствии с пунктом 5.4.2 Контракта № 15 от 30.01.2017 размер штрафа за ненадлежащее исполнение поставщиком обязательств, предусмотренных контрактом, составляет 5 % цены контракта (242 544, 54 рублей).

Соответственно, положения Контракта № 15 от 30.01.2017 в части размера штрафа за ненадлежащее исполнение заказчиком и поставщиком обязательств, предусмотренных контрактом, не противоречат положениям Правил, в частности подпункту «б» пункта 5 и подпункту «б» пункта 4 Правил, поскольку цена настоящего контракта превышает 3 млн. рублей.

Следовательно, размеры штрафов (2 и 5 % для заказчика и поставщика соответственно), хоть изначально и установленные заказчиком в Проекте контракта в ненадлежащем виде (поскольку не предусматривали возможности снижения начальной (максимальной) цены контракта ниже 3 млн.), не повлекли заключения по итогам рассматриваемой закупки Контракта № 15 от 30.01.2017, не соответствующего в части размеров штрафов положениям действующего законодательства Российской Федерации, в том числе Правилам.

Таким образом, согласно материалам настоящего дела, неправомерные действия заказчика -

ГБУЗ «ОКОД» по установлению в проекте контракта, являющегося неотъемлемой частью Документации об электронном аукционе, размеров штрафов в ненадлежащем виде, при его заключении не повлекли создания существенной угрозы охраняемым общественным отношениям в сфере закупок.

На основании вышеизложенного, у должностного лица, рассматривающего настоящее дело, имеются основания для признания совершенного административного правонарушения, предусмотренного частью 4.2 статьи 7.30 КоАП, малозначительным.

Учитывая вышеизложенное, исходя из принципов соразмерности и справедливости наказания, разумного баланса публичного и частного интересов, имеются основания для освобождения должностного лица заказчика – главного врача ГБУЗ «ОКОД» от административной ответственности за совершенное им административное правонарушение в связи с его малозначительностью с объявлением устного замечания.

Все процессуальные права лица, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, предусмотренные КоАП, соблюдены.

На рассмотрении настоящего дела представитель по доверенности заявил ходатайство о направлении изготовленного в полном объеме постановления по адресу местонахождения заказчика – ГБУЗ «ОКОД» (173016, Великий Новгород, ул. Ломоносова, д. 27).

В соответствии с определением от 14.06.2017 о назначении времени и места рассмотрения дела № 125-гз/17 об административном правонарушении к материалам настоящего дела приобщены копии страниц паспорта, Контракта № 15 от 30.01.2017.

Руководствуясь статьями 2.9, 3.1, частью 4.2 статьи 7.30, статьями 23.66, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать в действиях должностного лица заказчика – главного врача Государственного областного бюджетного учреждения здравоохранения «Областной клинический онкологический диспансер» административное правонарушение, выразившееся в утверждении документации об электронном аукционе на право заключения контракта на поставку лекарственного средства: трастузумаб, извещение № 0150200000616001096 о проведении которого было размещено на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в сети «Интернет» по адресу: www.zakupki.gov.ru 23.12.2016, с нарушением требований, предусмотренных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 4.2 статьи 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Прекратить производство по делу № 125-гз/17 от 14.06.2017 об административном правонарушении в отношении освободив его от административной ответственности в связи с малозначительностью совершенного им административного правонарушения, и объявить ему устное замечание за нарушение требований законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Заместитель руководителя

Новгородского УФАС России И.А. Куриков

В соответствии с пунктом 3 части 1 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в судебном порядке по месту рассмотрения дела в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Согласно части 1 статьи 31.1 КоАП 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.