

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу об административном правонарушении

№ 679-ФАС52-02/15

11 июня 2015 года. Нижний Новгород

Резолютивная часть постановления оглашена 8 июня 2015 года

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области Гребнев Юрий Николаевич, рассмотрев дело об административном правонарушении № 679-ФАС 52-02/15 в отношении открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» (ОАО «НМЗ», ИНН 5259008768, ОГРН 1025202832434, дата присвоения ОГРН 10.09.2002; место нахождения - 603052, Российская Федерация, город Нижний Новгород, Сормовское шоссе, дом 21)

при участии защитников:

- Е. Е. Н., по доверенности от 19 мая 2015 года № 456-19/76;

- М. Э. В., по доверенности от 19 мая 2015 года № 456-19/76-

установил:

28 мая 2015 года в отношении открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» (ОАО «НМЗ») должностным лицом Нижегородского УФАС России составлен протокол об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Основанием для возбуждения указанного административного производства явились обстоятельства, установленные антимонопольным органом при рассмотрении жалобы ООО «НГС-Эксперт» в рамках дела № 773-ФАС52-02/14(ж).

5 мая 2014 года ОАО «Нижегородский машиностроительный завод» опубликовало извещение № 31401129526 на сайте www.zakupki.gov.ru о проведении закупки в электронной форме путём приглашения делать оферты (ПДО) № 428-11/016 на поставку автоматизированной установки для автоматической сварки под слоем

флюса и сварки в среде защитных газов плавящимся электродом в количестве 1 комплекта и выполнения шеф-монтажных (сборка, установка, подключение) пуско-наладочных работ (с проведением испытания оборудования и вводом Оборудования в эксплуатацию) и обучение персонала Покупателя по работе с оборудованием на территории покупателя, а также документацию, подготовленную с целью оформления закупочных процедур.

При этом критериев оценки и порядка их применения в документации, составленной для проведения процедуры ПДО, не отражено.

Оценка заявок регламентирована в пункте 3.11 документации по закупке следующим образом:

3.11.1.Оценку заявок осуществляет комиссия, в сроки, установленные в пункте 32.

3.11.2.Комиссия оценивает и сопоставляет заявки, которые не были отклонены по результатам рассмотрения.

3.11.3.Комиссия привлекает к данному процессу экспертов, любых других лиц, которых сочтет необходимым. При этом проведение оценки предложений участников сопровождается заключением экспертной комиссии, в котором отражается обоснование оценки предложений участников.

3.11.4. Цель - выявление лучших для заказчика условий исполнения договора, исходя из степени привлекательности предлагаемой цены и иных условий исполнения договора, предварительное ранжирование заявок по степени предпочтительности.

3.11.5. Возможность, порядок предоставления преференций указаны в пункте 10 информационной карты.

3.11.6.Данные об оценке вносятся в систему ЭТП на основании решения комиссии, лицом имеющим право действовать от имени заказчика в системе ЭТП, для формирования рейтинга по результатам оценки.

Фактическая оценка заявок, поданных на участие в рассматриваемой процедуре, производилась от лица ОАО «НМЗ» специальной закупочной комиссией, созданной в соответствии с приказом от 14.02.2013 г. № 46 (в ред. приказа от 27.03.2013 №81), действующей в порядке, определенном приказом ОАО «НМЗ» от 29.01.2014 «Об утверждении Положения о Закупочной и Экспертной комиссиях ОАО «НМЗ» по размещению заказа» и названным Положением.

Учитывая отсутствие в документации по закупке критериев, необходимых для определения лучших условий из числа предлагаемых участниками и выбора победителя закупки, в ходе рассмотрения жалобы ООО «НГС-Эксперт» Нижегородским УФАС России исследовался вопрос о том, какими фактическими мотивами руководствовалась комиссия заказчика при сравнении предложений, поступивших от участников закупки, и выборе лучшего.

При этом собранные материалы отражают противоречивую информацию о том, какие параметры являлись для заказчика определяющими.

Так, на сайте размещён протокол № 92 от 18 июня 2014 года, в котором ход закупки

в электронной форме путём приглашения делать оферты (ПДО) № 428-11/016 и результаты оценки комиссией заявок участников отражены следующим образом:

- изложены сведения о том, что поступило 5 заявок, соответствующими требованиям документации признаны две: заявка ООО «ВЭЛД» и ООО «ПКТБА»;

- конкретных оснований, по которым отклонены заявки остальных трёх (ООО «РусСварка», ООО «НГС-ЭКСПЕРТ», ООО НПП «Сварочные технологии»), не приведено;

- сведений о привлечении экспертной комиссии к оценке заявок не имеется.

Как следует из данного протокола, закупочной комиссией в тот же день произведено ранжирование заявок и определение победителя, которым стало ООО «ВЭЛД».

Однако отражённой в протоколе информации противоречат другие материалы, указывающие на тот факт, что комиссия не имела четкой системы оценки и действовала в сложившейся ситуации по собственному усмотрению, не придерживаясь каких-либо критериев или принципов, порядка оценки.

Так, каких-либо документов о произведённом ранжировании предложений участников, нет.

В то же время имеется служебная записка главного сварщика предприятия от 26.05.2014 №529-17/882, где сообщается, что «по результатам электронных торгов на поставку автоматизированной колонны для автоматической сварки под слоем флюса и в среде защитных газов был рассмотрен ряд предложений...», причём обозначено 6 участников закупки, а не 5, как закреплено в протоколе.

Там же отражено, что у ЗАО «ПКТБА», а также у ООО «РусСварка» отсутствует технико-коммерческое предложение; у двух участников – ООО «ШТОРМ» и ООО «ВЭЛД» предложение по техническим показателям полностью соответствует заданию и аналогичны друг другу, различаясь только по цене, причём ООО «ВЭЛД» предлагает оборудование по более высокой стоимости, но данное общество в дальнейшем признано победителем закупки.

Кроме того, изложено мнение о том, что не полностью соответствует потребностям заказчика оборудование, предложенное в заявке ООО «НГС-ЭКСПЕРТ», а также ООО НПП «Сварочные технологии». При этом конкретные параметры, не устроившие заказчика, не отражены.

Затем собственно технико-коммерческое предложение ООО «ПКБА» от 02 июня 2014 года № 3639/к-14 содержит ссылку на «состоявшееся заседание комиссии от 30 мая 2014 года».

Кроме того, итоговая цена договора ниже указанной в заявке ООО «ВЭЛД», соответственно стоимость поставки также обсуждалась сторонами в рамках отдельной процедуры (переторжки).

Таким образом, выбор комиссией допущенных лиц осуществлялся до 18 июня 2014 года, при этом действия комиссии при оценке заявок и выборе победителя не соответствовали требованиям закупочной документации.

Приведённые доказательства не позволяют однозначно определить, какими критериями руководствовалась комиссия заказчика, допуская и оценивая, а также сравнивая между собой заявки участников ПДО. То есть чёткой системы оценки у комиссии при проведении закупки не было и конкретных причин, по которым комиссия выбрала в качестве победителя ООО «ВЭЛД», ОАО «НМЗ» не изложило.

Подробно обстоятельства проведения закупки по извещению № 31401129526 в электронной форме путём приглашения делать оферты (ПДО) № 428-11/016 ОАО «НМЗ» описаны в решении от 3 июля 2014 года №773-ФАС52-02/14 по жалобе ООО «НГС-Эксперт», которое является одним из доказательств по настоящему делу.

Кроме того, правильность установления фактических обстоятельств и обоснованность выводов Нижегородского УФАС России по указанному делу проверялась арбитражными судами в рамках производства по делу №А43-18841/2014.

На основании установленных фактических обстоятельств Нижегородским УФАС России возбуждено административное производство № 679-ФАС52-02/15 в отношении ОАО «Нижегородский машиностроительный завод» по части 8 статьи 7.32.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Определением от 29 мая 2015 года настоящее дело об административном правонарушении в отношении ОАО «НМЗ» назначено к рассмотрению.

Явившиеся на рассмотрение административного дела защитники ОАО «Нижегородский машиностроительный завод» привели следующие доводы.

Согласно изложенной позиции, при проведении рассматриваемой закупки ОАО «НМЗ» и члены уполномоченной комиссии должны были руководствоваться Положением о закупках в ранее действующей редакции (от 2012 года), где предусмотрено, что процедура ПДО не предполагает установления каких-либо критериев оценки.

Соответственно документация о закупке и извещение о процедуре ПДО № 31401129526 на сайте www.zakupki.gov.ru о проведении закупки в электронной форме путём приглашения делать оферты (ПДО) № 428-11/016, опубликованные 5 мая 2014 года, с учётом подпунктов 10-11 пункта 5.2.1 Положения о закупках не могли содержать критериев и порядка оценки заявок участников. Причём защитники просили обратить внимание на тот факт, что и ответственность за нарушения требований законодательства о закупках установлена только 5 мая 2014 года, статья 7.32.3 КоАП РФ вступила в силу 16 мая 2014 года, то есть по состоянию на 5 мая 2014 года неуказание в документации о закупках критериев оценки заявок не влекло административной ответственности.

Вместе с тем комиссия заказчика, осуществляя рассмотрение заявок, поступивших в рамках ПДО, не могла самостоятельно изменить документацию о закупках и предусмотреть критерии и порядок оценки. В то же время не производить каким-либо образом оценку заявок комиссия также лишена возможности. Поэтому оценка заявок участников ПДО производилась 18 июня 2014 года без указания критериев, явившихся основанием для выбора победителя закупки.

Учитывая данные факты, защитники ОАО «НМЗ» указывают на отсутствие вины в действиях лиц, представлявших общество при проведении процедуры оценки и, следовательно, на отсутствие состава административного правонарушения по части 8 статьи 7.32.3 КоАП РФ в действиях ОАО «НМЗ».

Кроме того, со стороны ОАО «НМЗ» предоставлены письменные пояснения от 21.05.15 № 214-22/0147, а также от 08.06.2015 № 214-22/0172, приобщённые к материалам настоящего дела.

В ходе рассмотрения дела предусмотренные статьями 25.1, 25.5 КоАП РФ права защитникам разъяснены, отводов не заявлено.

Изготовление постановления по делу об административном правонарушении в полном объеме откладывалось на три дня.

Заслушав доводы защитников ОАО «НМЗ», изучив материалы дела, оценив имеющиеся доказательства, должностное лицо, рассматривающее настоящее дело, приходит к следующим выводам.

Административная ответственность за осуществление оценки и (или) сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке товаров, работ, услуг, закреплена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Оценка приведённым выше обстоятельствам дана в решении Арбитражного суда Нижегородской области от 19 ноября 2014 года по делу №А43-18841/2014 и в постановлении Первого апелляционного арбитражного суда от 27 апреля 2015 года по этому делу, поддержавшего выводы суда первой инстанции.

Таким образом, нарушение ОАО «НМЗ» требований части 6 статьи 3 Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» в части осуществления оценки и сопоставления заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке, установлено вступившим в законную силу решением суда.

По мнению должностного лица, рассматривающего настоящее дело об административном правонарушении, у ОАО «НМЗ» имелись все необходимые возможности для соблюдения закона в сфере осуществления закупок отдельными видами юридических лиц.

Прежде всего, следует признать, что само правило о том, что документация о закупке и извещение о закупке должны в обязательном порядке содержать критерии оценки заявок и порядок их применения, несмотря на всё разнообразие видов конкурентных процедур закупок, которые может определить для себя заказчик, закреплено в статье 4 Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», действующим с 1 января 2013 года.

Частью 6 статьи 3 Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» также прямо предусмотрено, что не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять

оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

Следовательно, уже с 1 января 2013 года ОАО «НМЗ» располагало сведениями о том, что при проведении любых видов закупок закупочная комиссия обязана производить оценку заявок только в порядке и по критериям, которые определены документацией о закупках, а та обязательно должна содержать чёткую систему оценки заявок участников.

Таким образом, и до 16 мая 2014 года ОАО «НМЗ» располагало сведениями о необходимых требованиях закона к проведению закупок и должно было соблюдать их, независимо от введения в дальнейшем административной ответственности за нарушение правил проведения закупок.

Собственно пунктом 2.1.8. документации по данной закупке ПДО закреплена *обязанность заказчика определить порядок и методику оценки и ранжирования заявок по степени их предпочтительности.*

Кроме того, ОАО «НМЗ» как заказчик, как следует из его собственной документации о закупках (пункты 2.2.2-2.2.3 документации о закупке), вправе было отказаться от проведения оценки и сопоставления заявок участников ПДО, переведя закупку на иную стадию, в тот момент, когда закупочная комиссия обнаружила невозможность сравнения поступивших от участников предложений и выбора победителя процедуры ПДО в отсутствие критериев и порядка оценки заявок.

Соответственно должностное лицо, рассматривающее настоящее дело об административном правонарушении, приходит к заключению, что ОАО «НМЗ» в лице комиссии, его представлявшей, 18 июня 2014 года имело объективную возможность для соблюдения запретов, предусмотренных частью 6 статьи 3 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», однако каких-либо мер к этому не приняло.

Доводы об отсутствии оснований для привлечения к административной ответственности по части 8 статьи 7.32.3 КоАП РФ ввиду вступления её в силу 16 мая 2014 года отклоняются и по тем мотивам, что к моменту проведения уполномоченной ОАО «НМЗ» комиссией оценки заявок в рамках ПДО, а именно к 18 июня 2014 года, статья 7.32.3 КоАП РФ уже подлежала применению.

Изложенные обстоятельства свидетельствуют о наличии в действиях ОАО «НМЗ» состава административного правонарушения, закреплённого частью 8 статьи 7.32.3 КоАП РФ.

В соответствии со статьей 2.9 Кодекса 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.

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.

Анализируя допущенное ОАО «НМЗ» правонарушение, должностное лицо приходит к выводу о том, что противоправное поведение ОАО «НМЗ» не может быть признано малозначительным.

Действия ОАО «НМЗ», сопряжённые с ущемлением интересов отдельных участников данной закупки (ООО «НГС-Эксперт», ООО НПП «Сварочные технологии», ООО «РусСварка»), лишённых права на информацию о том, каким образом оценивалась заявка комиссией и была ли такая оценка объективной, исходя из содержания материалов дела, нельзя признать не повлекшими негативных последствий совершаемого деяния.

Проверяя соблюдение гарантий прав лица, в отношении которого осуществляется производство по делу об административном правонарушении, должностное лицо, рассматривающее дело, приходит к выводу о том, что протокол об административном правонарушении и иные документы составлены в соответствии с процессуальными требованиями Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Срок привлечения ОАО «НМЗ» к административной ответственности не истек (1 год), других обстоятельств, исключающих производство по делу об административном правонарушении, также не установлено.

Каких-либо отягчающих или смягчающих обстоятельств при рассмотрении настоящего дела об административном правонарушении в отношении ОАО «НМЗ» не установлено, защитниками общества не обозначалось.

Согласно санкции части 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, за совершение рассматриваемого административного правонарушения может быть наложен штраф в размере от 5000 до 10 000 рублей.

Административный штраф назначается в минимальном размере и составляет 5 000 рублей.

На основании изложенного заместитель руководителя Нижегородского УФАС России, руководствуясь статьями 23.48, 26.11, 29.9-29.11 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать ОАО «Нижегородский машиностроительный завод» (ИНН 5259008768, ОГРН 1025202832434 (дата присвоения ОГРН 10.09.2002), место нахождения 603052, Российская Федерация, город Нижний Новгород, Сормовское шоссе, дом 21) виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое установлена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Назначить открытому акционерному обществу «Нижегородский машиностроительный завод» административное наказание в виде административного штрафа в размере 5000 (пяти тысяч) рублей.

В соответствии с пунктом 3 части 1 и частью 3 статьи 30.1, частью 1 статьи 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, статьями 207, 208 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации настоящее постановление может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в арбитражный суд в течение десяти суток со дня вручения или получения копии постановления.

Предложить ОАО «Нижегородский машиностроительный завод» в 10-дневный срок после уплаты штрафа представить в Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области копию платежного поручения, заверенного банком, с сопроводительным письмом о выполнении настоящего постановления.

В соответствии с частью 1 статьи 32.2 Кодекса РФ об административных правонарушениях штраф должен быть уплачен не позднее 60 дней со дня вступления постановления о наложении штрафа в законную силу.

В соответствии с частью 1 статьи 20.25 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях неуплата административного штрафа в срок, предусмотренный данным Кодексом, влечет административную ответственность.

Сумма административного штрафа должна быть перечислена по следующим реквизитам:

Банк получателя – ГРКЦ ГУ Банка России по Нижегородской области;

ИНН 5260041262 КПП 526001001; код ОКАТО – по месту регистрации.

БИК – 042202001; расчетный счет – 40101810400000010002;

Получатель – УФК по Нижегородской области (Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области, лицевой счет –

04321510030);Код налога – 16111602010010000140;

Назначение платежа – денежное взыскание (штраф) за нарушение антимонопольного законодательства в сфере конкуренции на товарных рынках, налагаемое федеральным органом государственной власти.

Заместитель руководителя

управления

Ю.Н. Гребнев