ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу об административном правонарушении № А190-7.32/18

27 февраля 2019 г. г. Кызыл

Резолютивная часть постановления оглашена 22.02.2019 года

Постановление в полном объеме изготовлено 27.02.2019 года

Руководитель Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Тыва (далее – Тывинское УФАС России) «…», руководствуясь статьей 23.66 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ), рассмотрев протокол об административном правонарушении от 19.12.2018 г. и иные материалы дела № А190-7.32/18 в отношении «…», в момент совершения административного правонарушения должностное лицо – начальник Департамента городского хозяйства Мэрии города Кызыла, «…», по факту совершения административного правонарушения, предусмотренного частью 4 статьи 7.32 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ),

УСТАНОВИЛ:

Дело об административном правонарушении № А190-7.32/18 рассмотрено в присутствии «…».

Событие административного правонарушения: Изменение условий контракта, если возможность изменения условий контракта не предусмотрена законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок.

Рассмотрев материалы дела № А190-7.32/18, и выслушав пояснения лица, участвующего в рассмотрении дела, прихожу к следующему.

В адрес Тывинского УФАС России поступило обращение Кызылской городской общественной организации «Общество защиты животных «Хатико» (вх. № 4235 от 02.11.2018 года) о факте нарушения заказчиком положений части 1 статьи 95 Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее - Закон о контрактной системе), выразившееся в неправомерном заключении дополнительного соглашения № 1 от 24.10.2018 года к муниципальному контракту № Ф.2018.273215 от 19.06.2018 года.

Определением возбуждено дело об административном правонарушении № А190-7.32/18 по факту совершения должностным лицом – начальником Департамента городского хозяйства Мэрии города Кызыла «…» административного правонарушения предусмотренного частью 4 статьи 7.32 КоАП РФ, и проведено административное расследование.

По результатам проведенного административного расследования установлено следующее:

Уполномоченным органом – Мэрией города Кызыла в Единой информационной

системе в сети Интернет www.zakupki.gov.ru 29.05.2018 года размещено извещение о проведении электронного аукциона № 0312300017318000060 на оказание услуг по регулированию численности безнадзорных животных на территории г. Кызыла Республики Тыва, начальная (максимальная) цена контракта 1 499 074, 67 рубля.

По результатам электронного аукциона № 0312300017318000060 между Департаментом городского хозяйства Мэрии города Кызыла и Индивидуальным предпринимателем «…» заключен муниципальный контракт от 19.06.2018 года № Ф.2018.273215 на оказание услуг по регулированию численности безнадзорных животных на территории г. Кызыла Республики Тыва на сумму 1 499 074, 67 рубля.

В соответствии с Техническим заданием муниципального контракта № Ф.2018.273215 от 19.06.2018 года установлены следующие требования:

«Немедленное умерщвление животных допускается в случаях:

- налицо признаки опасной инфекции;

- когда животное является особо опасным при наличии реальной угрозы жизни и здоровью человека, в том числе в момент проведения отлова;

- в случаях необходимой самообороны от животного, в том числе в момент отлова;

- в случаях необходимости прекращения страдания животных при невозможности оказания ему помощи иными способами».

24.10.2018 года между Департаментом городского хозяйства Мэрии города Кызыла и Индивидуальным предпринимателем «…» заключено дополнительное соглашение о внесении изменений в муниципальный контракт № Ф.2018.273215 от 19.06.2018 года, а именно в техническом задании установлено следующее требование:

«Отловленные безнадзорные животные (собаки), имеющие ошейник, индивидуальный номер должны быть отделены от других безнадзорных животных (собак). Отловленные безнадзорные животные (собаки) возвращаются их владельцам в соответствии с гражданским законодательством РФ.

Для исключения заразных, в том числе особо опасных, болезней животных, список которых утвержден приказом Министерства сельского хозяйства Российской Федерации от 19.12.2011 № 476 «Об утверждении перечня заразных, в том числе особо опасных болезней животных, по которым могут устанавливаться ограничительные мероприятия (карантин)», отловленные безнадзорные животные (собаки) в день отлова должны быть осмотрены специалистами государственной ветеринарной службы проводят иные диагностические исследования отловленных безнадзорных животных (собак) для решения вопроса о дальнейшем использовании, а также при необходимости – об умерщвлении и методах уничтожения».

Пунктом 1 статьи 422 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) установлено, что договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами, действующим в момент его заключения.

Как следует из части 1 статьи 2 Закона о контрактной системе, к отношениям в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд применяются, в том числе положения ГК РФ и Бюджетного кодекса Российской Федерации (далее – БК РФ).

Согласно пункту 8 статьи 3 Закона о контрактной системе государственным контрактом признается договор, заключенный от имени субъекта Российской Федерации государственным заказчиком для обеспечения государственных нужд.

В соответствии с пунктом 1 статьи 450 ГК РФ изменение договора возможно по соглашению сторон, если иное не предусмотрено ГК РФ, другими законами или договором.

В части 1 статьи 95 Закона о контрактной системе сформулировано общее правило, согласно которому изменение существенных условий контракта при его исполнении не допускается. Вместе с тем, в данной норме содержится исчерпывающий перечень случаев, при которых возможно изменение существенных условий контракта по соглашению сторон:

1) в случае осуществления закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя):

а) при снижении цены контракта без изменения предусмотренных контрактом количества товара, объема работы или услуги, качества поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги и иных условий контракта

В данном случае цена муниципального контракта на оказание услуг по регулированию численности безнадзорных животных на территории г. Кызыла Республики Тыва в сторону снижения не менялась.

б) если по предложению заказчика увеличиваются предусмотренные контрактом количество товара, объем работы или услуги не более чем на десять процентов или уменьшаются предусмотренные контрактом количество поставляемого товара, объем выполняемой работы или оказываемой услуги не более чем на десять процентов. При этом по соглашению сторон допускается изменение с учетом положений бюджетного законодательства Российской Федерации цены контракта пропорционально дополнительному количеству товара, дополнительному объему работы или услуги исходя из установленной в контракте цены единицы товара, работы или услуги, но не более чем на десять процентов цены контракта. При уменьшении предусмотренных контрактом количества товара, объема работы или услуги стороны контракта обязаны уменьшить цену контракта исходя из цены единицы товара, работы или услуги. Цена единицы дополнительно поставляемого товара или цена единицы товара при уменьшении предусмотренного контрактом количества поставляемого товара должна определяться как частное от деления первоначальной цены контракта на предусмотренное в контракте количество такого товара

Таким образом установлено, что основания изменения предмета муниципального контракта не относятся к исключениям, предусмотренным частью 1 статьи 95 Закона о контрактной системе.

Пунктом 6 части 1 статьи 95 Закона о контрактной системе предусмотрена

возможность изменения условий контракта в случаях, предусмотренных пунктом 6 статьи 161 БК РФ, при уменьшении ранее доведенных до государственного или муниципального заказчика как получателя бюджетных средств лимитов бюджетных обязательства. При этом государственный заказчик в ходе исполнения контракта обеспечивает согласование новых условий контракта, в том числе цены и (или) сроков исполнения контракта и (или) количества товара, объема работы или услуги, предусмотренных контрактом.

Также, пунктами 2 и 3 части 1 статьи 95 Закона о контрактной системе установлена возможность изменения условий государственного контракта, заключенного на срок не менее чем три года по цене, равной или превышающей размер цены, установленной Правительством РФ, в случае если исполнение указанного контракта по независящим от сторон контракта обстоятельствам без изменения его условий невозможно. При этом основанием для изменения условий государственного контракта по соглашению сторон является решение Правительства РФ (высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ).

Постановлением Правительства РФ от 19.12.2013 года № 1186 «Об установлении размера цены контракта, при которой или при превышении которой существенные условия контракта могут быть изменены по соглашению сторон на основании решения Правительства РФ, и местной администрации, в случае если выполнение контракта по независящим от сторон контракта обстоятельствам без изменения его условий невозможно» установлены следующие размеры цены государственного контракта, заключенного не срок не мене чем 3 года для обеспечения федеральных нужд, нужд субъекта Российской Федерации, при которой или при превышении которой существенные условия контракта могут быть изменены в установленном порядке, в случае если выполнение контракта по независящим от сторон контракта обстоятельствам без изменения его условий невозможно:

- 10 млрд. рублей – для контракта, заключенного для обеспечения федеральных нужд;

- 1 млрд. рублей – для контракта, заключенного для обеспечения нужд субъекта Российской Федерации.

Иные исключительные случаи, допускающие изменение существенных условий контракта по соглашению сторон (подпункты 1, 4 и 5 части 1 статьи 95 Закона о контрактной системе), не предусматривают возможности изменения размера и порядка финансирования и оплаты работ по государственному контракту.

Руководствуясь вышеприведенным нормативно-правовым регулированием, принимая во внимание отсутствие исключений, предусмотренных статьей 95 Закона о контрактной системе, учитывая изменение сторонами существенного условия предмета муниципального контракта путем заключения дополнительного соглашения от 24.10.2018 года о внесении изменений в муниципальный контракт № Ф.2018.273215 от 19.06.2018 года, что противоречит установленным Законом о контрактной системе принципам и нормам, а также существу законодательного регулирования, направленного на надлежащее исполнение обязательств и предотвращение злоупотреблений в сфере закупок, то есть «…», изменив предмет муниципального контракта допустил изменение существенных условий

муниципального контракта от 19.06.2018 года № Ф.2018.273215, что влечет за собой административную ответственность, предусмотренную частью 4 статьи 7.32 КоАП РФ.

В соответствии с частью 4 статьи 7.32 КоАП РФ изменение условий контракта, в том числе увеличение цен товаров, работ, услуг, если возможность изменения условий контракта не предусмотрена законодательством РФ о контрактной системе в сфере закупок, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере двадцати тысяч рублей.

Объективная сторона состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 4 статьи 7.32 КоАП РФ, состоит в нарушении должностным лицом заказчика изменение условий контракта, в том числе увеличение цен товаров, работ, услуг, если возможность изменения условий контракта не предусмотрена законодательством РФ о контрактной системе в сфере закупок.

Субъектами данного правонарушения являются должностные лица муниципального заказчика.

Согласно примечанию к статье 2.4 КоАП РФ под должностным лицом 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.

В соответствии с приказом Мэрии города Кызыла от 30.06.2017 г. № 173-рк «…» назначен начальником Департамента городского хозяйства Мэрии города Кызыла.

Дополнительное соглашение от 24.10.2018 года к муниципальному контракту № Ф.2018.273215 от 19.06.2018 года подписано начальником Департамента городского хозяйства Мэрии города Кызыла «…».

Таким образом, на основании вышеизложенного следует, что «…», заключив ИП «…» дополнительное соглашения от 24.10.2018 года к муниципальному контракту № Ф.2018.273215 от 19.06.2018 года совершил административное правонарушение, ответственность за которое предусмотрена частью 4 статьи 7.32 КоАП РФ.

Временем совершения административного правонарушения является дата заключения дополнительного соглашения к муниципальному контракту № Ф.2018.273215 от 19.06.2018 года, то есть 24.10.2018 года.

Местом совершения административного правонарушения является место нахождение муниципального заказчика – Департамента городского хозяйства Мэрии города Кызыла, т.е. Республика Тыва, г. Кызыл, ул. Ленина, д. 32.

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 статьи 7.32 КоАП РФ, могут быть совершены только умышленно.

В ходе рассмотрения дела № А190-7.32/18 установлено, что на основании решения и.о. Прокурора г. Кызыла советника юстиции «…» от 23.07.2019 года проведена проверка в отношении Департамента городского хозяйства Мэрии города Кызыла по исполнению требований статей 1 и 6 Федерального закона «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения», статьи 3 Закона о ветеринарии, Закона о контрактной системе. По результатам проведенной проверки Прокурором города Кызыла Р.В. Пономаревым вынесено представление об устранении нарушений федерального законодательства от 16.08.2018 года.

В свою очередь, Департамент городского хозяйства Мэрии города Кызыла исполнил представление об устранении нарушений федерального законодательства Прокурора города Кызыла Р.В. Пономарева от 16.08.2018 года в полном объеме, а именно дополнительным соглашением внесены изменения в техническое задание к муниципальному контракту от 19.06.2018 г. № Ф.2018.273215 на оказание услуг по регулированию численности безнадзорных животных на территории г. Кызыла Республики Тыва.

Следовательно, должностным лицом – начальником Департамента городского хозяйства Мэрии города Кызыла «…» предпринимались все необходимые меры по исполнению представления об устранении нарушений федерального законодательства Прокурора города Кызыла Р.В. Пономарева от 16.08.2018 года.

Согласно п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 марта 2005 года N 5 "О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях" при рассмотрении дел об административных правонарушениях, а также по жалобам на постановления или решения по делам об административных правонарушениях судья должен исходить из закрепленного в статье 1.5 КоАП РФ принципа административной ответственности - презумпции невиновности лица, в отношении которого осуществляется производство по делу. Реализация этого принципа заключается в том, что лицо, привлекаемое к административной ответственности, не обязано доказывать свою невиновность, вина в совершении административного правонарушения устанавливается судьями, органами, должностными лицами, уполномоченными рассматривать дела об административных правонарушениях. Неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к административной ответственности, должны толковаться в пользу этого лица.

В связи с отсутствием вины в совершенном правонарушении, то есть субъективной стороны состава административного правонарушения, должностное лицо

административного органа приходит к выводу об отсутствии состава административного правонарушения.

Учитывая вышеизложенное и в связи с тем, что дополнительное соглашение от 24.10.2018 года № 1 заключено во исполнение представления об устранении нарушений федерального законодательства Прокурора города Кызыла Р.В. Пономарева от 16.08.2018 года, производство по делу об административном правонарушении подлежит прекращению в соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 24.5 КоАП РФ, а именно, в связи с отсутствием состава административного правонарушения (вины).

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьями 2.9, 4.5, 7.30, 24.5, 29.9, 29.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях,

ПОСТАНОВИЛ:

Производство по делу об административном правонарушении № А190-7.32/18, возбужденное в отношении «…», в момент совершения административного правонарушения должностное лицо - начальника Департамента городского хозяйства Мэрии города Кызыла, по факту совершения административного правонарушения, предусмотренного частью 4 статьи 7.32 КоАП РФ, на основании части 4 статьи 24.5 КоАП РФ прекратить, в связи с отсутствием состава административного правонарушения (вины).

Постановление по делу об административном правонарушении в соответствии со статьями 30.1, 30.2, 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях может быть обжаловано вышестоящему должностному лицу либо в суд 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.

Руководитель управления «…»