

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

о назначении административного наказания об административном правонарушении по делу № 4-7.30-42/77-17

«27» февраля 2017 года г. Москва

Заместитель руководителя Московского УФАС России <...> рассмотрев материалы дела № 4-7.30-42/77-17 и протокол об административном правонарушении в отношении должностного лица - члена Единой комиссии по определению поставщиков администрации поселения Сосенское (далее – Единая комиссия государственного заказчика) <...> по факту нарушения порядка отбора участников при проведении электронного аукциона на право заключения государственного контракта на выполнение работ по капитальному ремонту подъездов многоквартирных жилых домов, расположенных по адресам: г. Москва, поселение Сосенское, пос. Коммунарка, д. 1,2,3,4,5; п. Газопровод, д. 16,17 (Закупка № 0148300008316000002), установленного при рассмотрении дела № 2-57-2610/77-16 о нарушении законодательства об осуществлении закупок от 30.03.2016, в отсутствие <...>, надлежащим образом уведомленного о дате, месте и времени рассмотрения дела об административном правонарушении, в присутствии представителя по доверенности от <...>,

УСТАНОВИЛ:

По результатам рассмотрения Комиссией по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг Московского УФАС России (далее - Комиссия Управления) 30.03.2016 жалобы ООО «ОКС» (далее - Заявитель) на действия государственного заказчика - Администрации поселения Сосенское (далее — Заказчик) при проведении электронного аукциона на выполнение работ по капитальному ремонту подъездов многоквартирных жилых домов, расположенных по адресам: г. Москва, поселение Сосенское, пос. Коммунарка, д. 1,2,3,4,5; п. Газопровод, д. 16,17 (Закупка № 0148300008316000002) (далее — Аукцион), вынесено решение по делу № 2-57-2610/77-16 о нарушении законодательства об осуществлении закупок.

Согласно протоколу рассмотрения заявок на участие в аукционе от № 0148300008316000002 от 18.03.2016 Заявителю (порядковый номер заявки - 8) отказано в допуске к участию в аукционе в связи с непредоставлением сведений о товарном знаке предлагаемого к поставке товара по п. 37 «Шкурка шлифовальная», а именно: «Несоответствие информации, предусмотренной ч. 3 ст. 66 Закона № 44-ФЗ, требованиям документации об электронном аукционе. Участник

размещения заказа с порядковым номером 8 не допускается к участию в открытом аукционе в электронной форме в соответствии с п. 1, п. 2 ч. 4 ст. 67 Федерального закона № 44-ФЗ. В заявке указано: п. 37 Шкурка шлифовальная ГОСТ 13344-79. Товарный знак отсутствует. Согласно требованиям ГОСТ 13344-791 на нерабочей поверхности рулона должны быть четко нанесены не более чем через каждые 150 мм в поперечном и продольном направлениях: а) товарный знак предприятия-изготовителя; б) условное обозначение шлифовальной шкурки (без обозначений типа, вида, размеров); в) номер партии. Товарный знак для шлифовальной шкурки отсутствовать не может».

Согласно п. 1 ч. 1 ст. 64 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) документация об электронном аукционе наряду с информацией, указанной в извещении о проведении такого аукциона, должна содержать наименование и описание объекта закупки и условия контракта в соответствии со ст. 33 Закона о контрактной системе, в том числе обоснование начальной (максимальной) цены контракта.

В соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 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).

Согласно ч. 2 ст. 33 Закона о контрактной системе документация о закупке в соответствии с требованиями, указанными в ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе, 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.

Заказчиком в технической части аукционной документации установлены максимальные и (или) минимальные значения показателей, а также значения показателей, которые не могут изменяться поставляемых товаров, в частности по п. 37 «Шкурка шлифовальная».

В соответствии с пп. «б» п. 3 ч. 3 ст. 66 Закона о контрактной системе, первая часть заявки на участие в электронном аукционе при заключении контракта на выполнение работы или оказание услуги, для выполнения или оказания которых используется товар: согласие, предусмотренное пунктом 2 настоящей части, а также конкретные показатели используемого товара, соответствующие значениям, установленным документацией о таком аукционе, и указание на товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), патенты (при наличии), полезные модели (при наличии), промышленные образцы (при наличии), наименование страны происхождения товара.

Согласно ч. 1 ст. 67 Закона о контрактной системе аукционная комиссия проверяет первые части заявок на участие в электронном аукционе, содержащие информацию, предусмотренную ч. 3 ст. 66 Закона о контрактной системе, на соответствие требованиям, установленным документацией о таком аукционе в отношении закупаемых товаров, работ, услуг.

В составе первой части заявки участником закупки представлены характеристики предлагаемого при выполнении работ товара, в частности, по п. 37 «Шкурка шлифовальная», а также содержится наименование страны происхождения товара — Россия, что соответствует требованиям ст. 66 Закона о контрактной системе.

При этом, в заявке Заявителя отсутствуют сведения о товарном знаке предлагаемого Заявителем товара по п. 37 «Шкурка шлифовальная».

Согласно п. 1 ст. 1477 ГК РФ, товарный знак, обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, зарегистрированное в установленном законом порядке.

ГОСТ 13344-79 не использует и не может использовать современное легальное понятие «товарного знака», определенное статьей 1477 ГК РФ, в связи с тем, что рассматриваемый стандарт был введен в действие 01.07.2002, значительно раньше четвертой части ГК РФ.

Вместе с тем, ГОСТ 13344-79 содержит понятия «товарный знак предприятия изготовителя», тогда как в силу п. 1 ст. 1477 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) товарный знак является средством индивидуализации исключительно товаров (работ, услуг).

Кроме того, назначение товарного знака состоит в индивидуализации товаров, работ и услуг, а именно в создании различительной способности товара определенного производителя.

Таким образом, требования о наличии товарного знака (товарного знака предприятия-изготовителя) на упаковочном рулоне шлифовальной шкурки преследуют цель исключительно идентификации партии товара.

Данную функцию в полной мере могут выполнять обозначения и не зарегистрированные в порядке, установленном для товарных знаков, но при этом индивидуализирующие товар и его производителя.

Представляется очевидным, что значительное количество хозяйствующих субъектов, производящих шлифовальные шкурки, полностью соответствующие заявленным Заказчиком требованиям, не являются владельцами зарегистрированных товарных знаков.

Указанные субъекты не считают необходимым предоставлять правовую охрану используемым ими средствам индивидуализации, между тем, как указывалось выше, данный факт не влияет на правоотношения между заказчиком и поставщиком при проведении закупок за исключением случаев, прямо предусмотренных законом.

Необходимо также отметить, что товарный знак не является функциональной, технической или качественной характеристикой товара. Указанная характеристика не отражает способность товара выполнять его основные функции, не влияет на его свойства.

Более того, законодательство не содержит каких-либо нормативных положений, обязывающих участника конкурентной процедуры непосредственно на момент проведения конкурентной процедуры располагать конкретным товаром о котором он предоставляет сведения.

В аукционной заявке участник закупки фактически лишь декларирует намерение использовать при исполнении подрядных обязательств товар с определенными техническими характеристиками, соответствующими требованиям, установленным Заказчиком в техническом задании, Аукционной документацией, в связи с чем поставщик на момент подачи заявки может и не знать с какими именно средствами индивидуализации он будет поставлять товар.

На основании изложенного, должностное лицо приходит к выводу

о том, что отклонение заявки Заявителя на основании отсутствия у Заявителя зарегистрированного товарного знака, является неправомерным и не соответствующим положениям и принципам установленным Законом о контрактной системе.

Наличие любых противоречий, возникающих при работе с конкурсной документацией, является следствием действий Заказчика, а следовательно, возникшие противоречия должны трактоваться в пользу более слабой стороны (участника закупки). Члены Единой комиссия государственного заказчика принимают на себя риск такого толкования.

Таким образом, у Заказчика отсутствовали какие-либо основания для вывода о наличии у предлагаемого Заявителем товара зарегистрированного в установленном порядке товарного знака.

Ч. 4 ст. 67 Закона о контрактной системе установлено, что участник электронного аукциона не допускается к участию в нем в случае:

1. непредставления информации, предусмотренной ч. 3 ст. 66 Закона о контрактной системе, или предоставления недостоверной информации;
2. несоответствия информации, предусмотренной ч. 3 ст. 66 Закона о контрактной системе, требованиям документации о таком аукционе.

Согласно ч. 5 ст. 67 Закона о контрактной системе отказ в допуске к участию в электронном аукционе по основаниям, не предусмотренным ч. 4 ст. 67 Закона о контрактной системе, не допускается.

Таким образом, решение аукционной комиссии Заказчика, в части отказа в допуске заявки Заявителя к участию в вышеуказанной закупке по основаниям, указанным в протоколе рассмотрения заявок, является неправомерным и принято в нарушение ч. 5 ст. 67 Закона о контрактной системе, образуя признаки административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 2 ст. 7.30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - КоАП РФ).

В соответствии с ст. 2.4 КоАП РФ административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей. Под должностным лицом следует понимать лицо, выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в государственных и муниципальных организациях.

Согласно примечанию к ст. 2.4 КоАП РФ лица, осуществляющие функции члена конкурсной, аукционной, котировочной или единой комиссии, созданной государственным или муниципальным заказчиком, бюджетным учреждением уполномоченным органом, совершившие административные правонарушения, предусмотренные статьями 7.29-7.32 КоАП РФ, несут административную ответственность как должностные лица.

Исходя из распоряжения Главы администрации поселения Сосенское «О внесении изменений в Распоряжение администрации поселения Сосенское от 14.11.2014 г. № 01-10-442/4 «Об утверждении состава Единой комиссии осуществляющей функции по осуществлению закупок путем проведения конкурсов аукционов запросов котировок запросов предложений» № 01-10-500/5 от 12.10.2015, <...> является членом Единой комиссии государственного заказчика.

Протокол рассмотрения первых частей заявок на участие в открытом аукционе в электронной форме 0148300008316000002 от

18.03.2016 подписан <...>

При рассмотрении дела представитель < > дополнительных объяснений и доводов не представила, согласилась с выводами, изложенными в протоколе об административном правонарушении, а также полностью признала вину, выразившуюся в неправомерном отказе Участнику (порядковый номер заявки — 8) в допуске к участию в электронном аукционе № 0148300008316000002.

Таким образом, действия должностного лица - члена Единой комиссии государственного заказчика <...> по нарушению порядка отбора участников закупки, что установлено при рассмотрении дела 2-57-2610/77-16 влекут за собой нарушение законодательства об осуществлении закупок, образя состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 2 ст. 7.30 КоАП РФ.

Ч. 2 ст. 7.30 КоАП РФ установлена ответственность за отклонение заявки на участие в конкурсе, отказ в допуске к участию в аукционе, признание заявки на участие в закупке товара, работы или услуги не соответствующей требованиям конкурсной документации, документации об аукционе, отстранение участника закупки от участия в конкурсе, аукционе (далее в настоящей части - отказ в допуске к участию в закупке) по основаниям, не предусмотренным законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, признание заявки на участие в конкурсе надлежащей, соответствующей требованиям конкурсной документации, признание заявки на участие в аукционе надлежащей, соответствующей требованиям документации об аукционе, в случае, если участнику, подавшему такую заявку, должно быть отказано в допуске к участию в закупке в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, или нарушение порядка вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе, закрытом аукционе и (или) открытия доступа к таким заявкам, поданным в форме электронных документов, нарушение порядка рассмотрения и оценки таких заявок, окончательных предложений участников закупки, установленного конкурсной документацией, что влечет наложение административного штрафа в размере 1 процента начальной (максимальной) цены контракта, но не менее пяти тысяч рублей и не более тридцати тысяч рублей.

Административное правонарушение совершено по месту составления должностным лицом государственного заказчика Протокола рассмотрения первых частей заявок на участие в электронном аукционе № 0148300008316000002 от 18.03.2016 - г. Москва.

Время совершения административного правонарушения - дата подписания должностным лицом государственного заказчика Протокола рассмотрения первых частей заявок на участие в электронном аукционе № 0148300008316000002 - 18 марта 2016 года.

Обстоятельства, препятствующие надлежащему исполнению членом Единой Комиссии государственного заказчика — <...> требований, установленных ч. 5 ст. 67 Закона о контрактной системе, при рассмотрении дела не установлены.

Обстоятельства, смягчающие административную ответственность, обстоятельства, отягчающие административную ответственность должностного лица — члена Единой Комиссии государственного заказчика <...> не установлены.

Начальная (максимальная) цена контракта — 13 854 002,76 рублей.
1% от начальной суммы контракта: $13\,854\,002,76 * 0,01 = 138\,540,02$ руб.
Таким образом сумма административного штрафа составляет 30 000,00

рублей.

Руководствуясь ст. 2.4, ч. 2 ст. 7.30, ст. 23.66, 28.3, 29.9, 29.10 КоАП РФ,

ПОСТАНОВИЛ:

1. Признать должностное лицо – члена Единой Комиссии государственного заказчика <...> виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 2 ст. 7.30 КоАП РФ.

2. Назначить должностному лицу — члену Единой Комиссии государственного заказчика <...> административное наказание в виде административного штрафа в размере **30 000,00** (тридцать тысяч рублей) **руб.**

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

Согласно ч. 1 ст. 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.

В соответствии со статьей 160.1 Бюджетного кодекса денежные взыскания (штрафы) за нарушение законодательства Российской Федерации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд Российской Федерации оплачиваются по следующим реквизитам:

Получатель:	УФК по г. Москве (для Московского УФАС России, л/с 04731324890) ИНН/КПП: 7706096339 / 770101001
Банк получателя:	ГУ Банка России по ЦФО р/с 40101810045250010041 БИК 044525000 ОКТМО: 45375000 КБК 161 1 16 33020 02 6000 140

Назначение платежа:	Административный штраф по делу № 4-7.30-42/77-17 об административном правонарушении
---------------------	---

В соответствии с ч. 5 ст. 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 настоящей статьи, судья, орган, должностное лицо, вынесшие постановление, направляют в течение десяти суток, а в случае, предусмотренном частью 1.1 настоящей статьи, 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 частью 1 статьи 30.1 и частью 1 статьи 30.3 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу, в районный 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.