

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу об административном правонарушении

№ 682-ФАС52-02/15

11 июня 2015 года

г. Нижний Новгород

Резолютивная часть постановления оглашена 8 июня 2015 года

Заместитель руководителя Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области Гребнев Ю.Н., рассмотрев в городе Нижнем Новгороде (пл. Горького, д.6) материалы дела № 682-ФАС52-02/15 об административном правонарушении, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, возбужденного в отношении заместителя генерального директора по безопасности и режиму открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» К.С.Г. (К.С.Г.),

с личным участием в рассмотрении дела К.С.Г. ,

установил:

28 мая 2015 года в отношении заместителя генерального директора по безопасности и режиму открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» К.С.Г. (К. С.Г.) 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.

Возбуждение в отношении заместителя генерального директора по безопасности и режиму открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» К.С.Г. данного дела об административном правонарушении связано с проведением ОАО «Нижегородский машиностроительный завод» закупки в электронной форме путём приглашения делать оферты (ПДО) № 428-11/016 в соответствии с извещением от 5 мая 2014 года № 31401129526.

Вменяемое по настоящему делу административное правонарушение допущено К.С.Г. при исполнении им обязанностей члена закупочной комиссии ОАО «НМЗ» при проведении оценки заявок участников процедуры и выбора победителя закупки.

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, определённом 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 отражен 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» предложения по техническим показателям полностью соответствуют 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 Нижегородского УФАС России 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 собранных данных Нижегородским УФАС России возбуждено административное производство № 682-ФАС52-02/15 в отношении заместителя генерального директора по безопасности и режиму открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» К.С.Г. 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 заместителя генерального директора по безопасности и режиму открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» К.С.Г. назначено к рассмотрению.

На рассмотрение административного дела заместитель генерального директора по коммерческим вопросам открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» К.С.Г. явился лично, при рассмотрении дела дал следующие пояснения.

К.С.Г. в силу своих должностных обязанностей не является лицом, ответственным за подготовку документации о закупках и информационное обеспечение закупок. Соответствующие функции выполняет отдел по подготовке и проведению электронных торгов (ОПП и ПЭТ). Поэтому К.С.Г. не считает себя виновным в совершении данного правонарушения.

Кроме того, в рамках настоящего дела К.С.Г. представлены письменные объяснения (вх. 3463 от 26.05.2015, дополнительные пояснения б/н от 08.06.2015), существо которых сводилось к следующему.

При проведении рассматриваемой закупки члены уполномоченной комиссии ОАО «НМЗ» 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. 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.

Поэтому оценка заявок участников ПДО производилась 18 июня 2014 года без указания критериев, явившихся основанием для выбора победителя закупки.

Вместе с тем комиссия заказчика, осуществляя рассмотрение заявок, поступивших в рамках ПДО, производила оценку с учётом мнения экспертов исходя из технических характеристик предлагаемого оборудования.

К.С.Г. также указывает на отсутствие вины в действиях комиссии, вынужденной осуществлять оценку заявок в тех условиях, в которые была поставлена с учётом Положения о закупках ОАО «НМЗ» от 2012 года, а кроме того, с учётом вступления в силу статьи 7.32.3 КоАП РФ только 16 мая 2014 года, после формирования и опубликования документации о рассматриваемой закупке; считает, что состав административного правонарушения по части 8 статьи 7.32.3 КоАП РФ в его действиях отсутствует.

Подробно позиция К.С.Г. изложена письменно в материалах, приобщённых к делу.

В ходе рассмотрения дела права, предусмотренные статьями 25.1 КоАП РФ, К.С.Г. разъяснены, отводов не заявлено. Изготовление постановления по делу об административном правонарушении в полном объеме откладывалось на три дня.

Заслушав доводы К.С.Г., 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 в действиях закупочной комиссии 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 силу решением суда.

На основании изложенных выводов в действиях закупочной комиссии ОАО «НМЗ» усматривается событие административного правонарушения, предусмотренного частью 8 статьи 7.32.3 КоАП РФ.

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.

Обязанности по рассмотрению, сопоставлению и оценке заявок на участие в процедуре размещения заказа на соответствие требованиям, установленным в закупочной документации, прямо закреплены в числе основных полномочий закупочной комиссии в пункте 4.1 Положения, утверждённого приказом от 29.01.2014 №35.

Пунктом 1.1 приказа №46 от 14.02.2013 в редакции приказа от 27.03.2013 №81 специально определены полномочия закупочной комиссии по определению критериев и порядка оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, проверке, оценке и предоставлению заключения по вопросам определения соответствия участников процедуры закупки, предоставленных участниками документов, предложенных участниками закупки товаров, работ, услуг требованиям документации о закупке, по осуществлению выбора победителя закупки по итогам рассмотрения заявок участников закупки.

Подробно функции Закупочной комиссии регламентированы Положением о Закупочной и Экспертной комиссиях ОАО «НМЗ» в соответствии с приказом от 29.01.2014 № 35.

Как зафиксировано в протоколе от 18 июня 2014 года №92, на момент вынесения закупочной комиссией ОАО «Нижегородский машиностроительный завод» решения относительно оценки заявок участников процедуры ПДО К.С.Г. выполнял функции члена закупочной комиссии. Спорное решение принято комиссией единогласно.

В статье 2.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях закреплено, что должностное лицо подлежит административной ответственности в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением

своих служебных обязанностей.

Лица, осуществляющие функции по организации и осуществлению закупок в соответствии с законодательством Российской Федерации в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, в том числе члены комиссии по осуществлению закупок, совершившие административные правонарушения, предусмотренные статьей 7.32.3, частью 7.2 статьи 19.5, статьей 19.7.2-1 настоящего Кодекса, несут административную ответственность как должностные лица.

Следовательно, входя в состав закупочной комиссии и принимая, наряду с иными её членами, решение об оценке заявок участников закупки и о результатах закупки, отражённое в протоколе от 18 июня 2014 года №92, К.С.Г. являлся уполномоченным должностным лицом, действующим от лица заказчика, и, следовательно, должен нести ответственность за нарушения, допущенные им в период осуществления своих должностных обязанностей.

Заместитель генерального директора по безопасности и режиму открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» К.С.Г. при этом имел объективную возможность для соблюдения требований части 6 статьи 3 Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», однако свои должностные обязанности, возложенные на него приказом ОАО «НМЗ» от 14.02.2013 №46 в редакции от 27.03.2013 № 81, исполнил ненадлежащим образом.

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», действующего 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 закупочная комиссия ОАО «НМЗ» 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 члены закупочной комиссии ОАО «НМЗ» располагали сведениями о необходимых требованиях закона к проведению закупок и должны были 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, представляя ОАО «НМЗ», как следует из документации о закупках (пункты 2.2.2-2.2.3 документации о закупке), закупочная комиссия вправе была отказаться от проведения оценки и сопоставления заявок участников ПДО, переведя закупку на иную стадию, в тот момент, когда обнаружилась невозможность сравнения поступивших от участников предложений и выбора победителя процедуры ПДО в отсутствие критериев и порядка оценки заявок.

В такой ситуации соблюдение (несоблюдение) требований законодательства зависело от усмотрения закупочной комиссии.

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 совершения К.С.Г. правонарушения, предусмотренного данной статьёй, а именно к 18 июня 2014 года, статья 7.32.3 КоАП РФ уже подлежала применению.

Соответственно должностное лицо, рассматривающее настоящее дело об административном правонарушении, приходит к заключению, что и К.С.Г., действующий в качестве члена закупочной комиссии ОАО «НМЗ», 18 июня 2014 года имел 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 принял.

Более того, протокол № 92 от 18 июня 2014 года отражает, что все решения в рамках данной закупки приняты членами уполномоченной комиссии единогласно.

Следовательно, деяние заместителя генерального директора по безопасности и режиму открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» К.С.Г. образует состав административного правонарушения по части 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 заместителем генерального директора по безопасности и режиму открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» К.С.Г. нарушение закона при исполнении должностных обязанностей члена закупочной комиссии, должностное лицо приходит к выводу о том, что оно не может быть признано малозначительным.

Действия комиссии ОАО «НМЗ» повлекли ущемление 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. Между тем всестороннее исследование заявок участников и их объективная оценка есть основные задачи, которые поставлены перед закупочной комиссией в рамках организуемых процедур.

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 заместителя генерального директора по безопасности и режиму открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» К.С.Г. 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 заместителя генерального директора по безопасности и режиму открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» К.С.Г. не установлено.

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 2000 до 3 000 рублей.

Административный штраф назначается в минимальном размере и составит 2 000 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:

признать должностное лицо – заместителя генерального директора по безопасности и режиму открытого акционерного общества «Нижегородский машиностроительный завод» К.С.Г. (место работы: ОАО «Нижегородский машиностроительный завод») виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое установлена частью 8 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, и назначить ему административное наказание в виде административного штрафа в размере 2.000 (двух тысяч) рублей.

В соответствии со статьями 30.1, 30.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях настоящее постановление может быть обжаловано в вышестоящий орган, вышестоящему должностному лицу либо в суд в течение десяти суток со дня вручения (получения) копии постановления.

Предложить К.С.Г. 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
Ю.Н. Гребнев**