ПОСТАНОВЛЕНИЕ

по делу № А25-7.29/19 об административном правонарушении

21 марта 2019 года г. Кызыл

Резолютивная часть постановления оглашена 19.03.2019 года

Постановление в полном объеме изготовлено 21.03.2019 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 постановление о возбуждении дела об административном правонарушении от 01.03.2019 года (вх. № 842 от 04.03.2019 года) и иные материалы дела № А25-7.29/19 в отношении должностного лица – «___», по факту совершения административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 7.29 КоАП РФ,

УСТАНОВИЛ:

Событие административного правонарушения: принятие решения о способе определения поставщика (подрядчика, исполнителя), в том числе решения о закупке товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя), в случае, если определение поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок должно осуществляться путем проведения конкурса или аукциона.

Дело об административном правонарушении № А25-7.29/19 рассмотрено с участием «___» и помощника прокурора города Кызыла Республики Тыва «___».

«___» в ходе рассмотрения дела об административном правонарушении № А25-7.29/19 пояснил, что решение о закупке пластиковых окон принято им вследствие того, что в то время в административном здании был необходим ремонт и были заключены договоры с индивидуальным предпринимателем «___», который является единственным предпринимателем Пий-Хемского района, занимающимся продажей и установкой пластиковых окон.

В ходе рассмотрения дела об административном правонарушении № А25-7.29/19 помощник прокурора города Кызыла Республики Тыва «___» поддержала доводы, изложенные в постановлении от 01.03.2019 года.

Рассмотрев материалы дела № А25-7.29/19 и выслушав пояснения лиц, участвующих в рассмотрении дела, прихожу к следующему:

В адрес Тывинского УФАС России поступило постановление прокурора Пий-Хемского района Республики Тыва «___» о возбуждении дела об административном правонарушении от 01.03.2019 года (вх. № 842 от 04.03.2019

года) в отношении должностного лица – «___» по факту совершения административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 7.29 КоАП РФ.

Согласно представленным материалам дела, прокуратурой района в соответствии с поручением прокуратуры республики проведена проверка доводов публикации в газете «Риск» «Имитация бурной деятельности», в результате которой выявлены нарушения части 5 статьи 24, пункт 4 части 1 статьи 93 Федерального закона от 05.04.2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее Закон о контрактной системе), выразившиеся в принятии решения о закупке товаров, работ, услуг для обеспечения муниципальных нужд у единственного поставщика, в случае, если определение поставщика должно осуществляться путем проведения конкурса или аукциона.

Проверкой установлено, что администрацией Пий-Хемского района Республики Тыва, в лице и.о. председателя администрации Пий-Хемского района «___» с индивидуальным предпринимателем «___» заключены договоры купли- продажи пластиковых окон:

- договор купли-продажи от 24.08.2018 года пластиковых окон на сумму 25 680 рублей;

- договор купли-продажи от 04.10.2018 года пластиковых окон на сумму 42 610 рублей;

- договор купли-продажи от 11.09.2018 года пластиковых окон на сумму 67 420 рублей;

- договор купли-продажи от 28.11.2018 года пластиковых окон на сумму 72 220 рублей;

- договор купли-продажи от 12.11.2018 года пластиковых окон на сумму 67 420 рублей.

Согласно представленным бухгалтерским документам администрации, работы по договорам выполнены, подрядчику денежные средства перечислены:

1. По договору от 24.08.2018 года, обязательство поставщиком исполнено, пластиковое окно поставлено 24.08.2018 года, что подтверждается товарной накладной, оплата произведена 05.09.2018 года на сумму 25 680 руб. (платежное поручением № 157395);

2. По договору от 04.10.2018 года обязательство поставщиком исполнено, пластиковые окна поставлены 04.10.2018 года, что подтверждается товарной накладной, оплата произведена 25.10.2018 года на сумму 42 610 руб. (платежное поручение № 358044);

3. По договору от 08.11.2018 года обязательство поставщиком исполнено, пластиковые окна поставлены 08.11.2018 года, что подтверждается товарной накладной, оплата произведена 14.11.2018 года на сумму 72 220 руб. (платежное поручение № 437614);

4. По договору от 09.11.2018 года обязательство поставщиком исполнено, пластиковые окна поставлены 09.11.2018 года, что подтверждается товарной накладной, оплата произведена 14.11.2018 года на сумму 67 420 руб. (платежное поручение № 437613);

5. По договору от 12.11.2018 года обязательство поставщиком исполнено, пластиковые окна поставлены 12.11.2018 года, что подтверждается товарной накладной, оплата произведена 14.11.2018 года на сумму 67420 руб. (платежное поручение № 437612).

Таким образом, общая сумма перечисленных денежных средств составляет 275 350 рублей.

Отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд, регулируются Федеральным законом от 05.04.2013 года N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" (далее – Закон о контрактной системе).

В соответствии с пунктом 2 статьи 3 Закона о контрактной системе определение поставщика (подрядчика, исполнителя) – это совокупность действий, которые осуществляются заказчиками в порядке, установленном Законом о контрактной системе, начиная с размещения извещения об осуществлении закупки товара, работы, услуги для обеспечения государственных нужд (федеральных нужд, нужд субъекта Российской Федерации) или муниципальных нужд либо в установленных настоящим Федеральным законом случаях с направления приглашения принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) и завершаются заключением контракта.

Согласно пункту 3 статьи 13 Закона о контрактной системе в соответствии с Законом о контрактной системе заказчиками осуществляются закупки для обеспечения федеральных нужд, нужд субъектов Российской Федерации и муниципальных нужд, а именно для выполнения функций и полномочий государственных органов Российской Федерации и органов местного самоуправления.

Анализ вышеназванных норм права позволяет сделать вывод, что потребности муниципальных заказчиков, которыми выступают органы местного самоуправления, в товарах, работах, услугах, необходимых для выполнения функций и полномочий органов местного самоуправления, являются муниципальными нуждами.

В соответствии с частью 1 статьи 24 Закона о контрактной системе заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

Согласно пункту 4 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) может осуществляться заказчиком в случае осуществление закупки товара, работы или услуги на сумму, не превышающую ста тысяч рублей. При этом годовой объем закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не должен превышать два миллиона рублей или не должен превышать пять процентов

совокупного годового объема закупок заказчика и не должен составлять более чем пятьдесят миллионов рублей. Указанные ограничения годового объема закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не применяются в отношении закупок, осуществляемых заказчиками для обеспечения муниципальных нужд сельских поселений. В отношении федерального органа исполнительной власти, осуществляющего закупки для обеспечения федеральных нужд государственных органов, образованных для обеспечения деятельности Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, расчет указанных ограничений годового объема закупок, которые заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, производится раздельно для такого федерального органа исполнительной власти и каждого такого государственного органа.

Вместе с тем, в силу части 5 статьи 24 Закона о контрактной системе заказчик выбирает способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с положениями главы 3 Закона о контрактной системе. При этом он не вправе совершать действия, влекущие за собой необоснованное сокращение числа участников закупки.

Из смысла пункта 4 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе следует, что в случае превышения установленного указанной нормой лимита заключения контрактов с единственными поставщиками (подрядчиками, исполнителями) заказчик обязан осуществлять определение поставщика (подрядчика, исполнителя) посредством конкурентных способов, таких как конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (аукцион в электронной форме (далее - электронный аукцион), закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений.

На основании частей 1 - 5 статьи 24 Закона о контрактной системе заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

Конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) являются конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (аукцион в электронной форме (далее также - электронный аукцион), закрытый аукцион), запрос котировок, запрос предложений.

В силу частей 1, 2 статьи 72 Закона о контрактной системе под запросом котировок понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором информация о закупаемых для обеспечения государственных или муниципальных нужд товарах, работах или услугах сообщается неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении запроса котировок и победителем запроса котировок признается участник закупки, предложивший наиболее низкую цену контракта.

Заказчик вправе осуществлять закупки путем проведения запроса котировок в соответствии с положениями настоящего параграфа при условии, что начальная (максимальная) цена контракта не превышает пятьсот тысяч рублей. При этом

годовой объем закупок, осуществляемых путем проведения запроса котировок, не должен превышать десять процентов совокупного годового объема закупок заказчика и не должен составлять более чем сто миллионов рублей.

Под аукционом понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, предложивший наименьшую цену контракта.

Более того, в силу части 2 статьи 59 Закона о контрактной системе заказчик обязан проводить электронный аукцион в случае, если осуществляются закупки товаров, работ, услуг, включенных в перечень, установленный Правительством Российской Федерации.

В силу части 13 статьи 22 Закона о контрактной системе идентичными товарами, работами, услугами признаются товары, работы, услуги, имеющие одинаковые характерные для них основные признаки. При определении идентичности товаров незначительные различия во внешнем виде таких товаров могут не учитываться.

Согласно части 17 статьи 22 Закона о контрактной системе определение идентичности и однородности товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, сопоставимости коммерческих и (или) финансовых условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг осуществляется в соответствии с методическими рекомендациями, предусмотренными частью 20 статьи 22 Закона о контрактной системе.

Методические рекомендации по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), устанавливаются федеральным органом исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок (часть 20 статьи 22 Закона о контрактной системе).

В силу пункт 3.5 Методических рекомендаций по применению методов определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), утвержденных приказом Министерства экономического развития Российской Федерации от 02.10.2013 года № 567, идентичными признаются:

- пункт 3.5.1 – товары, имеющие одинаковые характерные для них основные признаки (функциональные, технические, качественные, а также эксплуатационные характеристики). При определении идентичности товаров могут учитываться, в частности, страна происхождения и производитель. Незначительные различия во внешнем виде товаров могут не учитываться.

Системное толкование норм Закона о контрактной системе свидетельствует о том, что государственные и муниципальные контракты преследуют публичный интерес и направлены на удовлетворение публичных нужд за счет использования бюджетных средств; данный Закон защищает публичные интересы и интересы иных лиц, которые вправе принимать участие в заключении государственных (муниципальных) контрактов на основании конкурентных процедур.

Таким образом, основными признаками искусственного дробления закупок (мнимости применения пункта 4 части 1 статьи 93 Закона о контрактной системе),

являются:

- заключение договоров в один и тот же день либо в не продолжительный промежуток времени;

- сторонами договоров являются одни и те же лица;

- виды товаров, работ, методики и подходы их являются идентичными, а результат один.

При этом указанные признаки должны быть в совокупности.

На основании изложенного и оценив условия данных договоров, можно сделать вывод, что фактически данные договора не образуют единую сделку, искусственно раздробленную и оформленную самостоятельными договорами для формального соблюдения указанного выше ограничения, предусмотренного специальными нормами Закона о контрактной системе, с целью уйти от соблюдения конкурентных процедур, предусмотренных Законом о контрактной системе, так как договоры купли-продажи пластиковых окон заключены в разные даты (в августе, октябре, ноябре 2018 года) и имеют самостоятельный предмет (пластиковые окна).

Таким образом в рассматриваемы действиях «___» отсутствуют нарушения части 5 статьи 24, пункта 4 статьи 93 Закона о контрактной системе, соответственно отсутствует событие административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена статьей 7.29 КоАП РФ.

Кроме того, согласно части 1 статьи 7.29 КоАП РФ - принятие решения о способе определения поставщика (подрядчика, исполнителя), в том числе решения о закупке товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя), с нарушением требований, установленных законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, за исключением случаев, предусмотренных частями 2 и 2.1 настоящей статьи, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере тридцати тысяч рублей.

Согласно части 2 статьи 7.29 КоАП РФ – принятие решения о способе определения поставщика (подрядчика, исполнителя), в том числе решения о закупке товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя), в случае, если определение поставщика (подрядчика, исполнителя) в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок должно осуществляться путем проведения конкурса или аукциона, влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере пятидесяти тысяч рублей.

Исходя из содержания положений статьи 7.29 КоАП РФ следует, что квалифицирующим признаком, разграничивающим составы части 1 и 2 статьи 7.29 КоАП РФ является возможность заказчика осуществить закупку, в том числе путем проведения запроса котировок (часть 1 статьи 7.29 КоАП РФ) или исключительно путем проведения конкурса или аукциона в электронной форме (часть 2 статьи 7.29

КоАП РФ).

В рассматриваемом случае, общая сумма договоров составляет 275 350 рублей, что дает право заказчику разместить заказ в том числе путем запроса котировок.

Таким образом, квалификация, указанная в постановлении прокурора Пий-Хемского района Республики Тыва действий «___» в соответствии с частью 2 статьи 7.29 КоАП РФ является так же неправомерной.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 24.5 КоАП РФ производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит прекращению в случае отсутствия события административного правонарушения.

На основании вышеизложенного, руководствуясь статьями 7.29, 24.5, 23.66 Кодекса Российской Федерации об административном правонарушении,

ПОСТАНОВИЛ:

Дело об административном правонарушении № А25-7.29/19, возбужденное в отношении должностного лица - «___» по факту совершения административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 7.29 КоАП РФ на основании пункта 1 части 1 статьи 24.5 КоАП РФ прекратить, в связи с отсутствием события административного правонарушения.

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 «___»